

No. de expediente:
MÉX.-USA-2003-1904-01

REVISIÓN ANTE UN PANEL BINACIONAL DE RESOLUCIÓN FINAL DEL EXAMEN PARA DETERMINAR LAS CONSECUENCIAS DE LA SUPRESIÓN DE LA CUOTA COMPENSATORIA DEFINITIVA IMPUESTA A LAS IMPORTACIONES DE SOSA CÁUSTICA LÍQUIDA, ORIGINARIAS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, INDEPENDIENTEMENTE DEL PAÍS DE PROCEDENCIA, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE.

LAUDO POR MAYORÍA SOBRE COMPETENCIA DEL PANEL BINACIONAL

Leonel Pereznieto Castro.
Presidente

Stephen Powell

Gustavo Uruchurtu

ÍNDICE

ÍNDICE	2
DEFINICIONES.....	3
I. LAS PARTES	5
A. La Reclamante.....	5
B. La Autoridad demandada.....	5
II. CRONOLOGÍA BÁSICA ANTERIOR AL PROCEDIMIENTO.....	7
III. EL PROCEDIMIENTO.....	10
IV. PRETENSIONES DE LAS PARTES.....	11
A. La Autoridad Demandada argumenta.....	11
B. La CANAJAD argumenta.....	13
C. La Industria Nacional argumenta.....	16
V. DERECHO APLICABLE A LA CUESTIÓN DE COMPETENCIA.....	17
VI. ANALISIS DE LA CUESTIÓN DE COMPETENCIA.....	18
A. Alcance de las revisiones del artículo 1904 del TLCAN.....	18
B. Las Revisiones Quinquenales o Exámenes de Vigencia (Sunset Review).....	26
C. Implementación de Revisión del Artículo 1904 del TLCAN en la LCE.....	29
D. Relevancia de los Artículos 1902 y 1903 del TLCAN.....	35
VII. DECISIÓN DEL PANEL BINACIONAL.....	43

DEFINICIONES

1. **TLCAN** El tratado de libre comercio de América del Norte, celebrado entre los Gobiernos de Canadá, Estados Unidos y los Estados Unidos Mexicanos, vigente a partir del 1 de enero de 1994.
2. **Constitución** La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
3. **LCE** Ley de Comercio Exterior, publicada en el DOF el 27 julio.de 1993, vigente a partir del 28 de julio del mismo año.
4. **Autoridad Investigadora** La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, hoy Secretaría de Economía.
5. **DOF** El Diario Oficial de la Federación.
6. **Sosa Cáustica** Hidróxido sódico (NaOH) líquido, objeto indirecto de la Resolución.
7. **Resolución** La resolución definitiva del procedimiento de investigación *antidumping* sobre las importaciones de Sosa Cáustica, clasificada en la fracción arancelaria 2815.12.01 de la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación, publicada en el DOF el 6 de junio de 2003.
8. **EUA** Estados Unidos de América.
9. **México** Estados Unidos Mexicanos.
10. **Canadá** Dominio de Canadá.
11. **US\$** Dólares, moneda de curso legal en los EUA.
12. **\$** Pesos, moneda de curso legal en México.
13. **CA\$** Dólares canadienses, moneda de curso legal en Canadá.
14. **Cuota** Cuota compensatoria o cualquier medida *antidumping*.
15. **Examen Quinquenal o su plural** Exámenes quinquenales (*Sunset Reviews*).

- | | |
|--------------------------------|---|
| 16. Producción Nacional | Conjuntamente “Cloro de Tehuantepec”, S.A. de C.V., e “Industria Química del Istmo”, S.A. de C.V. |
| 17. CANAJAD | Cámara Nacional de Aceites, Grasas, Jabones y Detergentes. |
| 18. CANAINTEX | Cámara Nacional de la Industria Textil. |
| 19. CANAICEP | Cámara Nacional de las Industrias de la Celulosa y del Papel. |

I. LAS PARTES.

A. La Reclamante.

La reclamante es la Cámara Nacional de la Industria de Aceites, Grasas, Jabones y Detergentes (en lo sucesivo se denominará indistintamente como CANAJAD), misma que fue representada en este procedimiento por las siguientes personas:

Lic. Luis Felipe Aguilar Rico,
Lic. Adolfo Francisco G Gamboa y Alvarado,
Lic. Alejandro Loera Aguilar, y
Lic. Fiamma Rizzo Fuentes.
Domicilio Edificio Omega
Campos Elíseos No. 345, Octavo Piso, Despacho 802
Col. Chapultepec-Polanco, C.P. 11560
México, D.F.
Tel. 5281-6454
Fax. 5281-6455

B. La Autoridad demandada.

La autoridad demandada es la de la Secretaría de Economía del Gobierno Mexicano de la cual depende la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales (en lo sucesivo se denominará indistintamente como Autoridad Investigadora), misma que fue representada en este procedimiento por las siguientes personas:

Lic. María Jimena Valverde Valdés
Lic. Alejandro Nemo Gómez Strozzi
Lic. José Manuel Vargas Menchaca
Lic. Juan Manuel Saldaña Pérez
Lic. Natividad Martínez Aguilar
Domicilio: Insurgentes Sur 1940, piso 11,

Col. Florida, C.P. 01030
México, D.F.
Tels. 5229-6158 exts. 3109 y 3110.
Fax. 5229-6502

Acudieron al procedimiento Cloro de Tehuantepec, S.A. de C.V., e Industria Química del Istmo, S.A. de C.V., (en lo sucesivo se denominará indistintamente a como “La Producción Nacional), quienes fueron representadas en este procedimiento por las siguientes personas:

Lic. Eduardo David García
Lic. Javier Villanueva Iglesias
Domicilio: Río Duero No. 31
Col. Cuauhtémoc
México, D.F. 06500
Tel. 5242-0740
Fax. 5242-0705

II. CRONOLOGÍA BÁSICA ANTERIOR AL PROCEDIMIENTO.

1. El **12 de julio de 1995** la Autoridad Investigadora publicó en el DOF la Resolución, en la cual se determinó que las importaciones de Sosa Cáustica originarias de los EUA, cuyos precios fueran por debajo del valor normal de referencia de US\$147.43 por tonelada métrica, estarían sujetas al pago de una Cuota.
2. El **29 de febrero de 2000** se publicó en el DOF el aviso sobre la eliminación de las Cuotas definitivas, salvo que el productor nacional interesado solicitase un examen debidamente fundado y motivado para determinar las consecuencias de la eliminación definitiva de la Cuota, incluyendo la Cuota de comento.
3. El **26 de mayo de 2000 La Producción Nacional** solicitó el inicio de un examen para determinar las consecuencias de la supresión de la Cuota a la Sosa Cáustica de marras.
4. El **26 de junio de 2000** la Autoridad Investigadora previno a La Producción Nacional en lo tocante a la solicitud previamente realizada.
5. El **24 de julio de 2000** La Producción Nacional realizó la contestación a la prevención mencionada anteriormente.
6. El **1 de agosto de 2000** se publicó en el DOF un cierto aviso sobre la presentación de solicitudes de examen para determinar si la supresión de las cuotas compensatorias daría a lugar a la continuación del *dumping* y de daño, entre las cuales se encontraba contemplada la Sosa Cáustica.
7. El **19 de diciembre de 2000** se publicó en el DOF la resolución RS.DOF.EC.10-00-INI, mediante la cual se daba inicio al Examen Quinquenal, en la cual se convocó a importadores, exportadores y cualquier otro con interés jurídico a manifestar lo que a su

derecho conviniese, haciéndose extensivo al Gobierno de los EUA y empresas importadoras.

8. El **14 de febrero de 2001** se otorgó prórroga a, entre otras, a la CANAJAD y CANAINTEX, para la presentación de sus argumentos y pruebas.
9. El **7 de marzo de 2001** la CANAICEP presentó ante la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, dependiente de la Autoridad Investigadora, un escrito de respuesta a la resolución de inicio de examen, presentando tanto argumentos como pruebas para hacer constar irregularidades y violaciones a diversos ordenamientos en que incurrió La Producción Nacional, así como la Autoridad Investigadora al haber iniciado el examen, solicitando se suprimiera la Cuota.
10. El **8 de marzo de 2001** la CANAJAD presentó ante la misma Unidad antes dicha un escrito en el mismo sentido que el descrito en el párrafo anterior. Igualmente, la CANAINTEX presentó un escrito relativo a la incidencia del costo relacionado con el transporte en la delimitación de mercados independientes en México y las consecuencias que esto acarrea para abastecerse directamente de otros productores independientes.
11. El **30 de abril de 2001** la Autoridad Investigadora requirió a diversos importadores una cierta información y documentos de internación a México de diversas operaciones de importación, respuestas que se produjeron en diversas fechas dentro del período contado desde mayo a noviembre del mismo año.
12. El **11 de julio de 2001** la CANAJAD presentó ante la Autoridad Investigadora un escrito en el que se daba respuesta al requerimiento de la Autoridad Investigadora, solicitando se suspendiera el procedimiento del Examen Quinquenal y se eliminasen las Cuotas, cuya vigencia había vencido en julio de 2000.
13. En **agosto de 2001** tanto La Producción Nacional como la CANAJAD y CANAINTEX presentaron sendos escritos con pruebas adicionales.

14. El **19 de marzo y 1 de abril de 2002** La Producción Nacional presentaron las pruebas supervenientes que consideraron pertinentes a un requerimiento realizado en febrero de 2002.
15. El **12 de abril de 2002** la CANAJAD presentó un escrito a la Autoridad Investigadora desestimando los escritos previamente presentados.
16. El **3 de abril de 2003** la Autoridad Investigadora presentó el proyecto final a la Comisión de Comercio Exterior en el sentido de extender la vigencia de la Cuota por otros cinco años, decisión a la que la Comisión Federal de Competencia Económica se manifestó en contra por no estar de acuerdo en la metodología utilizada para determinar el valor normal de la Sosa Cáustica.
17. El **14 de abril de 2003** la CANAJAD presentó un escrito ante la Autoridad Investigadora solicitando la publicación del Examen Quinquenal.
18. El **14 de mayo de 2003** la CANAJAD interpuso Juicio de Amparo ante el Juzgado Sexto de Distrito "B" en Materia Administrativa en el Distrito Federal, mismo que fue otorgado el **21 de julio de 2003**, ordenándose a la Autoridad Investigadora procediese a la publicación de comento.
19. El **6 de junio de 2003** la Autoridad Investigadora publicó en el DOF la Resolución, manteniendo la Cuota por otros cinco años.
20. El **16 de junio de 2003** la CANAJAD solicitó a la Autoridad Investigadora una reunión técnica de información.

III. EL PROCEDIMIENTO.

1. El **2 de julio de 2003** la CANAJAD presentó ante la Sección Mexicana del Secretariado del TLCAN la solicitud de revisión ante un Panel del TLCAN de la Resolución.
2. En **agosto de 2003** la CANAICEP y CANAITEX presentaron sus avisos de comparecencia en apoyo a la CANAJAD.
3. El **30 de octubre de 2003** la CANAJAD presentó su Memorial de la Reclamante.
4. El **7 de enero de 2004** la Autoridad Investigadora presentó su Memorial de oposición a la reclamación.
5. El **8 de enero de 2004** la Autoridad excepcionó la falta de competencia del panel para conocer el presente caso alegando que las resoluciones de los exámenes quinquenales o de vigencia emitidas por la Autoridad no son susceptibles de revisión por parte de los paneles binacionales del TLCAN.
6. El **22 de enero de 2004** la CANAJAD presentó su escrito de contestación a los Memoriales de la Autoridad Investigadora y de La Producción Nacional.
7. El **22 de septiembre de 2005** se celebró la audiencia pública relativa a la competencia del panel para conocer del asunto de comento.

IV. PRETENSIONES DE LAS PARTES:

Toda vez que se ha planteado una cuestión de competencia en el presente panel binacional, en este laudo se resolverá tal cuestión, por lo que al tratarse de una resolución incidental, en este apartado nos limitaremos a exponer las pretensiones de las partes sólo por lo que se refiere a sus argumentos sobre la competencia y no sobre sus planteamientos sobre el fondo del asunto.

A. La Autoridad Demandada argumenta:

1. Que la Resolución, publicada en el DOF el 6 de junio de 2003, en la cual la Secretaría de Economía determinó la continuación de la vigencia de la Cuota publicada en el DOF el 12 de julio de 1995, no es una resolución final, de las contenidas en los artículos 1904.3, 1904.11 y el Anexo 1911 del TLCAN y por lo tanto no es susceptible de revisión ante un Panel Binacional;
2. Que de conformidad con lo establecido por el artículo 1911 del TLCAN, en el cual se listan las resoluciones que en cada país podrán estar sujetas a revisión por un Panel Binacional, en el caso de México, éstas consisten en:
 - (i) las resoluciones definitivas respecto a las investigaciones en materia de cuotas *antidumping* o compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial hoy Secretaría de Economía;
 - (ii) una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la resolución definitiva respecto a cuotas *antidumping* o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial hoy Secretaría de Economía; y
 - (iii) una resolución definitiva dictada por la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial hoy Secretaría de Economía respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas *antidumping* o compensatorias, no se encuentra contemplada la resolución combatida, en virtud de lo siguiente:

- a) Que en el primer caso (i), se refieren a las previstas en el artículo 13 de Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, misma que fue abrogada por la LCE y se trata de resoluciones finales que resulten de una investigación *antidumping* o sobre subvenciones, que al respecto se refiere el artículo 59 de la LCE de 1993, que establece:

“ARTICULO 59.- Dentro de un plazo de 260 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio de la investigación, la Secretaría dictará la resolución final. A través de esta resolución, la Secretaría deberá:

- I. Imponer cuota compensatoria definitiva;*
- II. Revocar la cuota compensatoria provisional, o*
- III. Declarar concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria...”*

- b) Que en el segundo caso (ii) se trata de revisiones administrativas anuales de dichas cuotas, de conformidad con lo señalado por el anexo 1911 del TLCAN, que establece, lo que a continuación se transcribe y que además fue implementada en la LCE por su artículo 68:

“Anexo 1904.15 Reformas a las disposiciones jurídicas internas:

[...] Lista de México[...] (o) el derecho a una revisión anual individual o a petición de parte interesada, mediante la cual es posible obtener su propio margen de dumping o tasa de cuotas compensatorias, o cambiar el margen o tasa recibidos en la investigación o en una revisión previa. Se reserva a la autoridad investigadora competente la facultad de hincar la revisión en cualquier tiempo, de oficio, y se requiere que la facultad investigadora competente emita una notificación de inicio, dentro de un período razonable posterior a la solicitud.”

- c) Que tratándose del tercer supuesto, este se refiere a las resoluciones definitivas que se emitan con motivo de procedimiento de cobertura de un producto, y que están reguladas por el artículo 60 de la LCE vigente al momento en que se

inició la presente resolución, por lo que tenemos:

“Una resolución definitiva dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial respecto a la pertinencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas antidumping o compensatorias”.

3. Que de conformidad con todo lo expuesto en los numerales anteriores, y en concordancia con el principio general de derecho de *Pacta Sunt Servanda* no existe en el Tratado la posibilidad de someter a revisión ante un Panel Binacional otro tipo de resolución, tal como lo pretende la parte reclamante;
4. Que de conformidad con la invocación de diversas interpretaciones que al respecto ha llevado a cabo el Poder Judicial de la Federación, la solicitud de revisión ante el Panel Binacional, no es procedente, pues es incorrecto que se lleven a cabo interpretaciones extensivas de dicha materia y mucho menos de un Tratado Internacional por iniciativa propia o por así convenir a sus intereses y mucho menos el Panel Binacional, podría arrogarse facultades o competencias que no están contempladas en un tratado;
5. Que debido a la precisión del contenido del anexo 1911 del TLCAN y haciendo una interpretación exegética, objetiva y gramatical o textual de dicho contenido, no procede otro tipo de interpretación por la naturaleza misma de la disposición.

B. La CANAJAD argumenta:

1. Que de conformidad con lo establecido por el artículo 1902.1 del TLCAN, que se refiere a cuotas *antidumping* y compensatorias no puede constreñirse a la interpretación personal y convenenciera de un artículo específico para su comprensión, sino que tiene que verse como una materia que forma parte de todo un sistema legal, pues el artículo 1904.3, que se transcribe a continuación, establece que también deben de aplicarse los principios generales de derecho, tal como un tribunal mexicano lo haría al revisar la Resolución Definitiva por la Autoridad Revisora Investigadora

respecto a las importaciones de Sosa Cáustica Líquida.

ARTICULO 1904.3

...

“El panel aplicará los criterios de revisión señalados en el Anexo 1911 y los principios generales de derecho que de otro modo un tribunal del Parte importadora implicaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente”

2. Que en virtud de que la Autoridad Revisora, funda sus manifestaciones de improcedencia en los artículos 1904.3 y 1904.11 del TLCAN, señala que en virtud de lo que establece el artículo 1904.11, éstas son totalmente improcedentes, en virtud de que la CANAJAD, jamás recurrió a los mecanismos o procedimientos de revisión judicial mexicanos por lo que optó exclusivamente por recurrir a los mecanismos de solución de controversias previstos en el capítulo XIX del TLCAN. El artículo de referencia establece:

ARTICULO 1904.11

“Una resolución definitiva no estará sujeta a ningún procedimiento de revisión judicial de la Parte importadora, cuando una Parte implicada solicite la instalación de un panel con motivo de esa resolución dentro de los plazos fijados en este artículo. Ninguna de las Partes establecerá en su legislación interna la posibilidad de impugnar ante sus tribunales nacionales una resolución de un panel”

3. Que la Autoridad Revisora, erróneamente señala que las resoluciones emitidas por ella misma pero derivadas de los exámenes de vigencia de las cuotas compensatorias no se encuentran incluidas dentro de la definición de Resolución Definitiva del Anexo 1911 del TLCAN, en virtud de que en el momento en que fue firmado el TLCAN por los tres países, aún no surgía el debate y mucho menos el acuerdo de los miembros del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) de incluir en las legislaciones locales la obligación de que las cuotas compensatorias tuvieran una vigencia de 5 años, a no ser que existiera la solicitud de continuación de vigencia por parte de la producción nacional y, al efecto, se iniciaría una investigación para determinar las consecuencias ante la supresión de dicha cuota compensatoria y no fue sino hasta la culminación de la Ronda de Uruguay del GATT-OMC en abril de 1994

cuando se acordó la inclusión de los llamados exámenes de vigencia de las cuotas compensatorias. Por esta razón en ninguna parte del TLCAN se hace referencia expresa a dichos exámenes quinquenales y no por ello debe entenderse que quedaron voluntariamente excluidos de las negociaciones del tratado;

4. Que la resolución emitida por la Secretaría de Economía respecto al examen de sosa cáustica líquida es una resolución definitiva, en virtud de lo establecido por el propio Anexo 1911 del TLCAN, pues entre las resoluciones de los exámenes y las investigaciones *antidumping* existe una absoluta identidad de elementos, pues son resueltos por la misma autoridad, el objeto y efecto de las resoluciones es exactamente el mismo y en ambos existe una identidad de partes;
5. Que la Autoridad Revisora, ha entendido mal el concepto de interpretación de la ley, ya que de conformidad con lo que sostiene Villoro Toranzo, interpretar no es igual que integración, pues para que haya interpretación debe existir un precepto jurídico que en alguna forma pueda cubrir las circunstancias imprevistas, pero puede presentarse el caso de que se den circunstancias impere que no sólo ha previsto el legislador sino que no pueden ser comprendidas dentro de una posible interpretación de ley y el juez deberá darle solución aunque no haya ningún precepto aplicable al caso, en virtud del postulado de la plenitud hermética del Derecho. Si existe una laguna, debe el juez llenarla. La misma ley le ofrece los criterios que han de servirle para el logro de tal fin. Casi todos los códigos disponen que en situaciones de este tipo hay que recurrir a los Principios Generales del Derecho, al Derecho Natural o a la equidad. Pero la actividad del juez no es en esta hipótesis interpretativa, sino constructiva. Ahora bien, por lo que hace a la interpretación exegética, el mismo autor señala que, se debe elaborar un método interpretativo exegético: primero acudiendo a la interpretación gramatical, que es la que se funda en la reglas del lenguaje y la gramática; segundo, si lo anterior no es suficiente, se reconstruye la intención del legislador al tiempo en que fue dictada la Ley; tercero, los comentarios y notas de aquellos que participaron directamente en la elaboración legal se convierten en un guía inapreciable para el interprete, pues permiten reconstruir el espíritu de la legislación y autorizan la aplicación de leyes

análogas; y cuarto, si lo anterior no es suficiente se acude a la aplicación de los principios generales del derecho. Por lo que atendiendo a lo dispuesto por el artículo 1904.3 del TLCAN se prevé la posibilidad de aplicar disposiciones por analogía en aquello que no esté expresamente previsto;

C. La Industria Nacional argumenta:

1. Que debido a que en ninguna de las disposiciones legales aplicables a la revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas compensatorias ante un Panel Binacional se contempla la posibilidad de que las resoluciones finales de los exámenes de vigencia de las cuotas compensatorias puedan ser objeto de revisión de conformidad con lo establecido en el Artículo 1904 del TLCAN, la presente reclamación debe de ser rechazada por improcedente;
2. Que al respecto de resoluciones definitivas, el Anexo 1911 del TLCAN, establece el concepto de éstas y por lo tanto se debe entender que un panel binacional conocerá sólo de las que se enuncian en dicho artículo, pues dicha lista es limitativa y no incluye las resoluciones definitivas que se deriven de otro tipo de procedimientos, como es el caso de un examen de continuación de vigencia de cuotas *antidumping*. Al respecto dicho numeral establece:

ANEXO 1911. Definiciones específicas por país

“(i) Una resolución definitiva respecto de las investigaciones en materia de cuotas antidumping o compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial conforme al Artículo 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, con sus reformas;

(ii) una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la remoción definitiva respecto a cuotas antidumping o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial...; y

(iii) una resolución definitiva dictada por al Secretaría de Comercio y Fomento Industrial respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancías a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas antidumping o

compensatorias.”

3. Que de conformidad con la Regla 34 (d) de las Reglas de Procedimiento establecidas en el Capítulo XIX del TLCAN y la LCE, establecen que la solicitud de revisión ante un Panel debe cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 97 y 98 de la LCE. En específico, el artículo 97 del mencionado ordenamiento legal establece las clases o tipos de resoluciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional emitidas por la Autoridad Investigadora mexicana que pueden ser objeto de revisión ante un Panel binacional al no estar incluidas las resoluciones finales de los exámenes de vigencia de cuotas compensatorias en dicho artículo, la Reclamante no cumplió con lo dispuesto en la Reglas 34(d) de las Reglas de procedimiento.

V. DERECHO APLICABLE A LA CUESTIÓN DE COMPETENCIA:

Para resolver la cuestión de competencia que se le ha planteado al suscrito panel binacional, es necesario establecer que ésta se determina de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1904 del TLCAN, así como por el Anexo 1911 del mismo instrumento, así como a la Ley de Comercio Exterior en sus artículos 59, 68, 70, 89, 89 A, 89 B, 89 D y 89F.

VI. RESOLUCIÓN DE LA CUESTIÓN DE COMPETENCIA.

A. Alcance de las revisiones del artículo 1904 del TLCAN

El Artículo 1904.3 del TLCAN requiere que los paneles apliquen los principios generales de derecho que de otro modo un tribunal de la Parte importadora aplicaría. Dicho artículo establece lo siguiente:

“ARTICULO 1904

3. El panel aplicará los criterios de revisión señalados en el Anexo 1911 y los principios generales de derecho que de otro modo un tribunal de la Parte importadora aplicaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente...”

Los tribunales federales en México tienen a su disposición una variedad de principios de equidad para asegurar la interpretación justa y precisa de la legislación incluyendo disposiciones de tratados que han sido incorporados dentro del derecho interno. Los tribunales pueden hacer un razonamiento por analogía o pueden usar cualquier otro método para llenar los vacíos legales ya que hay que reconocer la imposibilidad del legislativo para prever cada situación que se pueda presentar al aplicar dicha ley.

Sin embargo, consideramos que cuando los tribunales mexicanos deben aplicar una ley clara, específica e inequívoca no tienen base legal para aplicar principios generales. En ese caso, no hay razón para llenar vacíos legales que no existen. Al igual que en los tribunales de los Estados Unidos de América, cuando la ley no deja espacio para interpretación alguna, el trabajo del tribunal es aplicar la ley tal y como se encuentra escrita a los hechos concretos del caso.

Es importante recordar, que la competencia del Panel es determinada por el tratado, no por las leyes de México (aunque obviamente el tratado mismo fue adoptado como parte de la ley mexicana). Las leyes de México son pertinentes al presente asunto de competencia sólo porque estas leyes son utilizadas por el mismo tratado (Anexo 1911) para definir cuáles de las resoluciones definitivas de México son susceptibles de revisión por parte de un panel binacional.

Observando el lenguaje del tratado, encontramos que el Artículo 1904 inciso 1 establece la obligación de las Partes de reemplazar la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional. El artículo 1904.1 establece lo siguiente:

*“...cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial interna de las **resoluciones definitivas** sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional”.*

Las Partes expresaron lo que para ellas significa el término “resolución definitiva” en el Anexo 1911, donde el término es definido separadamente para cada una de las Partes. Este Anexo define lo que cada parte entiende como resoluciones definitivas con el objeto de determinar que resoluciones podrían estar sujetas a la revisión judicial ante un panel binacional. En el caso de México, el Anexo 1911 establece 3 definiciones del término “**Resolución Definitiva**”, para efectos de la revisión ante el panel binacional del TLCAN, listando tres cuestiones específicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de las cuales ninguna califica como revisiones quinquenales o exámenes de vigencia.

(i) una resolución definitiva respecto a las investigaciones en materia de cuotas antidumping o compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial conforme al Artículo 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, con sus reformas;

(ii) una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la resolución definitiva respecto a cuotas antidumping o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, como se señala en su lista del Anexo 1904.15, inciso (o); y

(iii) una resolución definitiva dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas antidumping o compensatorias.

En el primer caso, esto es el inciso (i), se refiere a las resoluciones definitivas conforme al Artículo 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, con sus reformas, el cual establecía lo siguiente:

“ARTICULO 13.- Concluida la investigación administrativa, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, dentro de un plazo de seis meses contados a partir del día en que surta efectos la resolución provisional, dictará la resolución definitiva que proceda, con base en las pruebas que hubiesen aportado los productores nacionales, los importados de la mercancía de que se trate y los elementos que la Secretaría hubiese obtenido. Esta resolución también deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público procederá, en su caso, a hacer efectivas las garantías que se hubieren otorgado de resultar confirmada la cuota compensatoria. Si se revocó o modificó la mencionada cuota, se estará a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo anterior.”

Este artículo se refería a las resoluciones que dan por concluida una investigación administrativa en materia de cuotas compensatorias, ya sea imponiendo dichas cuotas o dando por terminada la investigación sin su imposición.

La referida Ley Reglamentaria fue abrogada por la LCE de 1993, por lo que la disposición sucesora del citado artículo 13 es el artículo 59 de este último ordenamiento, el cual se refiere a las resoluciones que dan por terminada la investigación administrativa *antidumping* y *antisubvención* respectivamente.

Teniendo en cuenta que el Artículo 13 fue reemplazado por el Artículo 59 del LCE, este primer inciso del Anexo 1911 del TLCAN aplica sólo para las “investigaciones,” término éste con un significado preciso dentro de la ley *antidumping* y compensatoria. Dicho significado hace referencia al examen inicial de una petición interpuesta por la industria doméstica para determinar si las importaciones están causando *dumping* o están siendo subsidiadas, y si dicho *dumping* o subsidio causa un perjuicio a la industria doméstica.

Los exámenes de vigencia, por su parte, se llevan a cabo cada cinco años y pueden ocurrir sólo como resultado de una orden en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias fruto de una “investigación” inicial previa. En otras palabras, las revisiones quinquenales o exámenes de vigencia son una revisión de los resultados originales de la investigación referida en el Anexo 1911 “resolución definitiva” (c)(i).

En el caso del párrafo (ii) de la definición de resolución definitiva del Anexo 1911, esta se refiere a la correspondiente a la revisión administrativa anual de las cuotas compensatorias, la cual fue implementada en la LCE, por su artículo 68, el cual fue reformado el 22 de diciembre de 1993, cuyo texto vigente al inicio de la presente Revisión era el siguiente:

“ARTICULO 68.- Las cuotas compensatorias definitivas deberán revisarse anualmente a petición de parte interesada y podrán revisarse en cualquier tiempo de oficio por la Secretaría. En todo caso las resoluciones que declaren el inicio y la conclusión de la revisión deberán notificarse a las partes interesadas y publicarse en el Diario Oficial de la Federación. En el procedimiento de revisión las partes interesadas tendrán participación y podrán asumir los compromisos a que se refiere el artículo 72 de esta Ley.

Las resoluciones correspondientes que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas tendrán también el carácter de resoluciones finales y se someterán previamente a la opinión de la Comisión.”

Las resoluciones definitivas a las que se refiere este párrafo hacen relación a la revisión administrativa anual según se señala en la lista de México del Anexo 1904.15, inciso (o), esto es, una revisión anual para cambiar el margen u obtener un margen individual para una compañía particular. Estas revisiones son las autorizadas por el Artículo 68 de la LCE. El hecho que estas revisiones se realicen “anualmente,” en contraste con la ocurrencia de los exámenes de vigencia una vez cada cinco años, es una distinción forzada. Más aún, el propósito principal de los exámenes de vigencia no es cambiar el margen ni obtener un margen individual. Su propósito primario es determinar si el perjuicio y/o el dumping/subsidio continuarían si la autoridad investigadora revocara la orden dictada durante la investigación original. La “revisión administrativa anual” tiene entonces un significado único y específico.

A mayor abundamiento, es importante precisar que la LCE únicamente se refiere al término “investigaciones” cuando se refiere a aquellas que tienen por objeto la imposición de una cuota *antidumping* o compensatoria, es decir, a las investigaciones ordinarias cuyas resoluciones se comprenden en el primer inciso de la definición de resoluciones definitivas para el caso de México en el Anexo 1911. En los demás casos utiliza otros términos como se indica a continuación:

- Revisiones anuales, como su nombre lo indica y conforme al artículo 68 de la LCE, se hace referencia a revisión;

- Revisiones quinquenales, conforme al artículo 70 de la LCE, y que mediante la reforma del 2003 adopta el término de examen de vigencia de cuota compensatoria, por virtud de la aplicación del Artículo 11.3 del AAD;
- Cobertura de producto, el artículo 89 de la LCE reformado en 2003 hace referencia a un procedimiento de cobertura de producto.
- Elusión, el artículo 89B adicionado en 2003 de la LCE hace referencia a un procedimiento.
- Nuevo exportador, el artículo 89D de la LCE adicionado en 2003 habla de un procedimiento para nuevos exportadores.

Finalmente, el párrafo (iii) se refiere a las resoluciones definitivas respecto a los procedimientos de cobertura de producto (scope), las cuales se regularon en el artículo 60 de la LCE vigente al momento de que se inició la presente resolución, ya que este tipo de procedimientos no estaban previstos en la Ley Reglamentaria y cuyo texto se transcribe a continuación:

“Artículo 60.- Dictada una cuota compensatoria definitiva, las partes interesadas podrán solicitar a la Secretaría que resuelva si determinada mercancía está sujeta a dicha cuota compensatoria. En el caso, la Secretaría dará participación a las demás partes interesadas y deberá dar respuesta al solicitante conforme al procedimiento establecido en el Reglamento, la cual tendrá el carácter de resolución final. La resolución se notificará a las partes interesadas y se publicará en el Diario Oficial de la Federación.”

Como resultado de las reformas a la LCE del 13 de marzo de 2003, este procedimiento se regula en el artículo 89-A, cuyo texto se transcribe a continuación:

“ARTÍCULO 89 A.- Determinada una cuota compensatoria definitiva, las partes interesadas podrán solicitar a la Secretaría que resuelva si una mercancía está sujeta a dicha cuota compensatoria; de ser procedente la solicitud dará inicio a un procedimiento de cobertura de producto dentro de los 20 días siguientes a la presentación de la misma; y emitirá la resolución final dentro de los 60 días

contados a partir de su inicio. Estas resoluciones deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación.”

Este procedimiento es también completamente distinto a los exámenes de vigencia. Su único propósito es determinar si un producto particular está incluido dentro del alcance de la orden dictada después de la investigación original. Es importante resaltar que esta figura no existía en la Ley Reglamentaria del Artículo 131 Constitucional y se incluyó en la nueva Ley de Comercio Exterior porque fue un compromiso expreso de México (Artículo 1904 numeral 15(o)) de incluir esta figura en la legislación mexicana de prácticas desleales de comercio internacional.

En suma, de acuerdo con el Artículo 1904.1 del TLCAN las partes acordaron remplazar la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional. El Anexo 1911 contiene la definición de ‘resoluciones definitivas’ específica para cada país la cual es diferente para cada uno de los tres países. México definió el significado de ‘resolución definitiva’ indicando 3 medidas específicas expedidas por la Secretaría de Economía de conformidad con el Artículo 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, con sus reformas. En 1993 fue promulgada la Ley de Comercio Exterior la cual abrogó la ley referida en la definición mexicana de ‘resolución definitiva’ reemplazando el Artículo 13 de la mencionada Ley Reglamentaria por el Artículo 59 de la Ley de Comercio Exterior. El Artículo 59 repite sin ningún cambio las 3 medidas que pueden ser sometidas a la revisión por parte de un panel binacional conforme al TLCAN. El Artículo 59 no incluye los exámenes de vigencia los cuales fueron abordados en el Artículo 70 de la misma Ley de Comercio Exterior. El Artículo 70 no somete los exámenes de vigencia a la revisión por parte de los paneles establecidos de conformidad con el Capítulo 19 del TLCAN.

México eligió no someter a la revisión prevista en el Capítulo XIX del TLCAN los exámenes de vigencia, los cuales tienen una naturaleza única y diferente a la de las 3 medidas indicadas en la definición Mexicana de ‘resolución definitiva’ del Anexo 1911. Si los Estados Unidos de América o Canadá lo hubieran deseado hubieran podido excluir los exámenes de vigencia de

la competencia de los paneles del Capítulo 19¹ . Si esta situación genera una inequidad en cuanto a las obligaciones del tratado, esta es una situación que las partes, y no este panel, deben corregir.

Si el propósito del artículo 1904 del TLCAN hubiera sido procurar que todas las resoluciones definitivas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, ya existentes en aquel momento de la negociación del TLCAN o creadas con posterioridad, fueran susceptibles de revisión por parte de un panel binacional, los redactores del TLCAN no habrían considerado necesario incluir una definición de lo que el término, “resolución definitiva” significa para cada una de las Partes. Muy por el contrario, la sección de definiciones del Capítulo XIX del TLCAN establece con cuidadosa precisión aquellas “resoluciones definitivas”—nada más y nada menos— que estarán sujetas a revisión por parte de un panel binacional.

Si la inclusión de las definiciones precisas de lo que cada Parte considera como “resolución definitiva” y por lo tanto sujetas a revisión por parte de un panel binacional no es prueba suficiente de la intención limitada de las Partes, prueba adicional de esto es el tratamiento dado a las resoluciones que resuelven los procedimientos antielusión, los cuales investigan si las importaciones se llevan a cabo de tal manera que se evaden inapropiadamente los efectos de las cuotas antidumping y compensatorias. Las disposiciones antielusión (anti-circumvention provisions) eran parte de la legislación de los Estados Unidos antes de la negociación del TLCAN. La sección 781 del *Tariff Act* de 1930, "Prevención de la elusión de órdenes de cuotas antidumping y compensatorias", fue adicionada por la Sección 1321 del *Omnibus Trade and Competitiveness Act* de 1988 (Public Law 100-418, 19 U. S. C. 1677j (1988)).

Al momento de las negociaciones del TLCAN, esta era la única legislación que proveía un procedimiento antielusión. Si el propósito del Artículo 1904 en conjunto con el Anexo 1911

¹ Al igual que México, los Estados Unidos de América promulgó una sección separada de su ley implementando el Acuerdo Antidumping de la OMC para incluir los exámenes de vigencia. Sin embargo, USA fue un paso más allá que México ya que por medio de referencia cruzada incluyó dicha sección dentro de la ley referida en su definición de “resolución definitiva” contenida en el Anexo 1911. USA no hubiera violado sus obligaciones bajo el TLCAN si hubiera elegido no someter los exámenes de vigencia a la revisión por parte de paneles del Capítulo 19 del TLCAN.

hubiera sido incluir todas las resoluciones definitivas con respecto a cuotas antidumping y compensatorias, la definición de “resolución definitiva” en la parte correspondiente a los Estados Unidos de América, habría incluido este tipo de resolución definitiva que, al igual que las resoluciones definitivas incluidas en el TLCAN, puede imponer cuotas antidumping y compensatorias en los casos en que se encuentra elusión. Sin embargo, por cualquier razón, la definición de los Estados Unidos no incluye las resoluciones antielusión entre las resoluciones definitivas sujetas a revisión por parte de un panel binacional.

Más de diez años después, ninguna de las Partes ha alegado que las resoluciones fruto del procedimiento de antielusión en los Estados Unidos son susceptibles de la revisión prevista en el Capítulo 19 del TLCAN. Ninguna de las Partes ha alegado que México violó el tratado cuando, en la reforma a la LCE del 2003, no incluyó tampoco el procedimiento antielusión en el Artículo 97 que prevé las acciones sujetas a revisión por parte de un panel binacional. De igual forma, ninguna de las Partes ha alegado que México haya actuado en contradicción a la intención expresada por las Partes en el Artículo 1904 del TLCAN, cuando al establecer las resoluciones del procedimiento de nuevo exportador no las incluyó dentro de las resoluciones sujetas a revisión por parte de un panel binacional, siendo éstas otro tipo de resoluciones definitivas que pueden imponer cuotas antidumping y compensatorias.

B. Las Revisiones Quinquenales o Exámenes de Vigencia (Sunset Review)

Los exámenes de vigencia de las cuotas compensatorias (Sunset Review) se regularon en el artículo 70 de la LCE vigente al momento de tramitarse el presente examen de vigencia cuya resolución definitiva ha sido señalada como materia de la presente revisión ante este Panel Binacional. El texto del artículo 70 se transcribe a continuación:

ARTICULO 70.- Las cuotas compensatorias definitivas se eliminarán cuando en un plazo de cinco años, contados a partir de su entrada en vigor, ninguna de las partes interesadas haya solicitado su revisión ni la Secretaría la haya iniciado oficiosamente.

Adicionalmente, el artículo 109 del Reglamento a la LCE establece la obligación de notificar a las partes acerca del transcurso del plazo de Ley para declarar la eliminación de las cuotas compensatorias, conforme al siguiente texto:

“Artículo 109.- La Secretaría procederá a declarar la eliminación de las cuotas compensatorias definitivas en los supuestos a que se refiere el artículo 70 de la Ley, siempre que notifique a las partes interesadas de que tenga conocimiento que ha transcurrido el plazo de ley. La declaratoria se publicará en el Diario Oficial de la Federación.”

La revisión a la que se refiere este artículo 70 de la Ley no se refiere a la revisión anual sino a la prevista en el párrafo tercero del artículo 11 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (AAD), el cual complementa la legislación mexicana por el carácter autoaplicativo del Acuerdo y que establece lo siguiente:

“11.3 No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2, todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición (o desde la fecha del último examen, realizado de conformidad con el párrafo 2, si ese examen hubiera abarcado tanto el dumping como el daño, o del último realizado en virtud del presente párrafo), salvo que las autoridades, en un examen iniciado antes de esa fecha por propia iniciativa o a raíz de una petición debidamente fundamentada hecha por o en nombre de la rama de producción nacional con una antelación prudencial a dicha fecha, determinen que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping.² El derecho podrá seguir aplicándose a la espera del resultado del examen.”

El objeto de la revisión referida en esta disposición es analizar si la eliminación de la cuota compensatoria tendría como efecto la recurrencia del dumping o el subsidio y del daño, para así determinar si es procedente o no la supresión de la cuota compensatoria. Esta revisión es muy diferente a la revisión anual de las cuotas compensatorias cuya finalidad es confirmar, modificar o eliminar las cuotas compensatorias y que en el caso del AAD se le da un tratamiento diferente ya que se prevén en otro párrafo, esto es en el 11.2 que a la letra señala:

“11.2 Cuando ello esté justificado, las autoridades examinarán la necesidad de mantener el derecho, por propia iniciativa o, siempre que haya transcurrido un

período prudencial desde el establecimiento del derecho antidumping definitivo, a petición de cualquier parte interesada que presente informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen.¹ Las partes interesadas tendrá n derecho a pedir a las autoridades que examinen si es necesario mantener el derecho para neutralizar el dumping, si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos. En caso de que, a consecuencia de un examen realizado de conformidad con el presente párrafo, las autoridades determinen que el derecho antidumping no está ya justificado, deberá suprimirse inmediatamente.”

Es importante para este panel señalar que aunque las reformas del 2003 a la LCE no aplican para este caso particular, ya que éste fue iniciado en el año 2000, consideramos preciso mencionar que el numeral IV inciso a) del artículo 89F de la LCE, el cual regula el procedimiento del examen de vigencia, confiere a la autoridad la potestad de modificar el monto de la cuota compensatoria.

Artículo 89 F.-...

IV. La Secretaría dictará la resolución final dentro de un plazo máximo de 220 días contados a partir del día siguiente al de la publicación de la resolución de inicio del examen en el Diario Oficial de la Federación, mediante la cual podrá:

a. Determinar la continuación de la vigencia de la cuota compensatoria por cinco años adicionales contados a partir de la fecha de vencimiento. En esta determinación la Secretaría podrá modificar el monto de la cuota compensatoria.

El Panel desconoce las razones por las cuales México decidió incluir entre las posibles potestades de la Secretaría en el curso de un examen de vigencia, la modificación de la cuota antidumping o compensatoria. Tampoco estamos enterados si México, en alguno de los 82 exámenes de vigencia que ha realizado a la fecha, ha modificado tal cuota. Este aspecto de los exámenes de vigencia previstos por México, no resulta ciertamente consecuente con el Acuerdo Antidumping de la OMC que requirió la conducción de exámenes de vigencia cada cinco años y que conllevó la modificación de leyes por parte de los Estados miembros de la OMC, incluyendo las Partes del TLCAN, para autorizar la conducción de los exámenes de vigencia. México ha creado una versión de exámenes de vigencia que incluye un elemento de la revisión administrativa anual. Esta aberración no puede transformar, lo que en todo respecto es un examen de vigencia no previsto en el Anexo 1911, en una revisión anual que

si está prevista en el tratado.

Como ya lo hemos dicho, las diferencias entre estos dos tipos de resoluciones definitivas son notables. Una revisión anual decide nuevas e individuales cuotas antidumping o compensatorias para cada exportador interesado que solicita la revisión. Este es su único propósito. Estas revisiones pueden ser iniciadas a petición de parte o de oficio, aunque en la práctica generalmente son a petición de parte. En la opinión de este panel, la referencia en el Artículo 68, el cual describe exclusivamente las revisiones administrativas anuales, al término “de oficio” significa exclusivamente que el Ministerio puede iniciar una revisión administrativa *motu proprio* a cualquier tiempo sin necesidad de esperar la solicitud de inicio de una revisión por la parte interesada. La expresión se refiere al tiempo de la acción y no a su naturaleza.

Por su parte, los exámenes de vigencia se inician cada cinco años y en el caso de México se inician de oficio siempre y cuando la industria nacional haya manifestado previamente su interés a la autoridad investigadora. En el caso de EUA puede ser a petición de una persona interesada o *ex officio* por el Departamento del Comercio (el Panel nota que todos los exámenes de vigencia en los Estados Unidos se inician *ex officio*, eso es, *motu proprio*). Su propósito central es evaluar si al eliminar la cuota antidumping o compensatoria el dumping o subsidio continuaría, o si la industria nacional continuaría siendo perjudicada por el dumping o el subsidio. Esta es una determinación especializada que toma en cuenta datos completamente diferentes a los de una revisión anual para alcanzar su resultado. La revisión anual toma en cuenta la tasa real de dumping o subsidio para determinar el monto de la cuota antidumping o compensatoria que debe ser cobrada al exportador/importador hasta que la siguiente revisión anual se solicite. La inclusión de un elemento de la revisión anual en la implementación de México de los exámenes de vigencia no convierte en revisiones anuales a dichos exámenes de vigencia, así como tampoco la habilidad de una investigación original de imponer cuotas antidumping y compensatorias hace de esta investigación una revisión anual. Cada una de estas resoluciones definitivas tienen un propósito específico y una referencia específica que autoriza a la agencia para actuar.

C. Implementación de Revisión del Artículo 1904 del TLCAN en la LCE.

La revisión judicial en México de las resoluciones en materia de cuotas compensatorias esta prevista en la LCE, específicamente en el artículo 94 el cual señala los casos en los que procede el recurso de revocación y el juicio contencioso administrativo o de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. El artículo 94 se cita a continuación:

“Artículo 94.- El recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto contra las resoluciones:

I. En materia de marcado de país de origen o que nieguen permisos previos o la participación en cupos de exportación o importación;

II. En materia de certificación de origen;

III. Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52;

IV. Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria a que se refieren la fracción III del artículo 57 y la fracción III del artículo 59;

V. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen;

VI. Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60;

VII. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61;

VIII. Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68, así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo;

IX. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73, y

X. Que impongan las sanciones a que se refiere esta Ley.

Los recursos de revocación contra las resoluciones en materia de certificación de origen y los actos que apliquen cuotas compensatorias definitivas, se impondrán ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En los demás casos, el recurso se interpondrá ante la Secretaría.

La fracción III de este artículo se refiere a los casos en los que se desecha la solicitud de una investigación en materia de prácticas desleales; la fracción IV a las resoluciones que declaran concluida una investigación en materia de prácticas desleales sin imponer cuota compensatoria en la etapa preliminar o en la final; la V a las resoluciones que imponen cuotas compensatorias; la fracción VI a las que den respuesta a las solicitudes sobre la cobertura de

un producto; la fracción VII a las resoluciones que concluyan por medio de la audiencia conciliatoria, la fracción VIII a las que desechen o concluyan la revisión administrativa anual; la IX se refiere a las resoluciones que concluyan o den por terminada una investigación mediante un compromiso de precios.

Como puede observarse, en dicho artículo no se contempla la posibilidad de impugnar mediante el recurso de revocación y el juicio de nulidad la resolución producto de los exámenes quinquenales (Sunset Review), a pesar de que dicha figura ya se contenía en la LCE, y que al momento de entrar en vigor el TLCAN, ni los Estados Unidos de América ni Canadá la contemplaban en su legislación.

Adicionalmente, considerando precisamente la definición del Anexo 1911 del TLCAN, el legislador mexicano plasmó en el artículo 97 de la Ley, **qué tipo de resoluciones podrían ser revisadas por un Panel Binacional** del Artículo 1904 al prever lo siguiente:

“Artículo 97.- En relación a las resoluciones y actos a que se refieren las fracciones IV, V, VI y VIII del Artículo 94, cualquier parte interesada podrá optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales internacionales de los que México sea parte. De optarse por tales mecanismos:

I.-No procederá el recurso de revocación previsto en el Artículo 94 ni el juicio ante la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa contra dichas resoluciones, ni contra la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos, y se entenderá que la parte interesada que ejerza la opción acepta la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias;

II. Sólo se considerará como definitiva la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de los mecanismos alternativos, y

III. Se observará lo establecido en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación.”

Como puede observarse, no se incluyeron las revisiones quinquenales o exámenes de vigencia de las cuotas compensatorias como resoluciones que podrían sujetarse a la revisión ante los

mecanismos de solución de controversias alternativos como el de revisión ante el Panel Binacional del artículo 1904 del TLCAN, ya que el artículo 94 no hace referencia a ellas y por lo tanto el artículo 97 no podría referirlos. En caso de que una parte interesada quisiera impugnar la resolución que resuelve dichos exámenes tendría que acudir al juicio de amparo.

Prueba de esta afirmación es que la figura de los exámenes de vigencia de las cuotas compensatorias se incluyó en la LCE, la cual fue publicada el 27 de julio de 1993, antes de la entrada en vigor del TLCAN el 1 de enero de 1994. Al respecto, es importante considerar que antes de la entrada en vigor del TLCAN, las Partes se cercioraron de que se hubieran cumplido todos los compromisos adquiridos en el Capítulo XIX del TLCAN, para que, a partir de su entrada en vigor pudiera funcionar adecuadamente este mecanismo, para lo cual, en el caso de México, antes de la promulgación de la LCE, se realizaron consultas tanto con los representantes de EUA y los de Canadá, para que revisaran el proyecto de Ley y del Reglamento y, si consideraban que alguna disposición no cumplía con lo acordado en el TLCAN, se hicieran las modificaciones pertinentes. El proyecto de Ley incluía el texto de los artículos 70 de la LCE, que establecía el examen de vigencia, 94 que establecía que resoluciones podían ser impugnadas mediante el recurso de revocación y juicio de nulidad (revisión judicial) y el 97 que establecía que resoluciones podían ser impugnadas ante un panel binacional anteriormente citados . Estas dos últimas disposiciones no incluían a las resoluciones derivadas de los exámenes de vigencia. Según lo afirmado por la Autoridad Investigadora³, de las consultas no hubo comentario alguno por parte de las delegaciones de ambos países en el sentido de que las resoluciones que resolvieran los exámenes de vigencia de las cuotas deberían de estar sujetas a la posibilidad de impugnarlas ante los paneles binacionales del capítulo 19 del TLCAN, lo que viene a demostrar que **no fue la intención de los negociadores incluir la revisión de este tipo de resoluciones.**

Más aún, las Reglas de Procedimiento del artículo 1904 del Capítulo XIX del TLCAN, las cuales se publicaron para el caso de México el 20 de junio de 1994 y fueron negociadas con

³ Ver documento presentado por la Autoridad Investigadora el 29 de Septiembre de 2005, SMSTLC-2005-J-0747 *Presentación de copia de la notificación a los gobiernos de los Estados Unidos de América y Canadá de la iniciativa para reformar la Ley de Comercio Exterior, en cumplimiento a lo solicitado por el Panel durante la audiencia incidental celebrada el 22 de septiembre de 2005.*

posterioridad a la promulgación de la LCE, por conducto de la Regla 34 (1) (d) establece que para el caso de México, dicha solicitud debe de cumplir con los artículos 97 y 98 de la referida LCE, tal y como puede observarse de su texto que se cita a continuación:

34. (1) La Solicitud de Revisión ante un Panel debe cumplir con:

- (a) la sección 77.011 o 96.21 del *Special Import Measures Act* y sus reglamentos;
- (b) la sección 516A del *Tariff Act de 1930* y sus reglamentos;
- (c) la sección 404 del *North American Free Trade Agreement Implementation Act* de Estados Unidos y sus reglamentos; o
- (d) los artículos 97 y 98 de la *Ley de Comercio Exterior* y su Reglamento.

La Regla 34 es prueba adicional de que las Partes reconocieron que para el caso de México, la solicitud de revisión ante un Panel Binacional, de conformidad con el artículo 1904 del TLCAN, es procedente solamente para las resoluciones indicadas en el artículo 97 de la LCE y que no contiene mención alguna al examen de vigencia, por lo que se excluyen estas de la referida revisión,

Como una prueba adicional, **las reformas a la LCE del 13 de marzo del 2003, en las que se modificaron los artículos 94 y 97, excluyeron de la revisión ante los mecanismos de solución de controversias a los exámenes quinquenales o de vigencia de las cuotas compensatorias.** El texto del artículo 94 de la LCE a partir de la referida reforma determina que el recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto en contra de las siguientes resoluciones:

I. En materia de mercado de país de origen o que nieguen permisos previos o la participación en cupos de exportación o importación;

II. En materia de certificación de origen;

III. Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52; (PREVENCIÓN Y DESECHAMIENTO DE LA SOLICITUD DE INICIO)

IV. Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria a que se refieren la fracción III del artículo 57 (CUANDO NO EXISTAN PRUEBAS SUFICIENTES DE LA DISCRIMINACIÓN DE PRECIOS O SUBVENCIÓN, DEL DAÑO ALEGADO O DE LA RELACIÓN CAUSAL ENTRE AMBOS) y la fracción III del artículo 59 (CONCLUSION DE LA INVESTIGACIÓN SIN IMPONER CUOTA COMPENSATORIA);

V. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen;

VI. Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60;

VII. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61(AUDIENCIA CONCILIATORIA);

VIII. Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68 (REVISIONES ANUALES), así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo;

IX. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73 (COMPROMISOS DE PRECIOS);

X. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 89 B (ELUSION);

XI. Que concluyan la investigación a que se refiere la fracción IV del artículo 89 F, (EXAMEN DE VIGENCIA DE CUOTA COMPENSATORIA, REVISIONES TIPO SUNSET)

XII. Que impongan las sanciones a que se refiere esta Ley.

De conformidad con lo anterior, el artículo 94 contempla la procedencia del recurso de revocación contra una resolución final de examen de vigencia de cuota compensatoria.

Por otro lado, el artículo 97 de la LCE no fue modificado en su primer párrafo, siendo reformado en el segundo, por lo que se conservó la exclusión de la resolución final de examen de vigencia de cuota compensatoria de la revisión ante un panel binacional en términos del artículo 1904 del TLCAN, transcribiendo a continuación el texto vigente:

“Artículo 97. En relación a las soluciones y actos a que se refieren las fracciones IV, V, VI y VIII del Artículo 94, cualquier parte interesada podrá

optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales internacionales de los que México sea parte. De optarse por tales mecanismos:

I. No procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 94 ni el juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa contra dichas resoluciones, ni contra la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos, y se entenderá que la parte interesada que ejerza la opción acepta la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias;

II. Sólo se considerará como definitiva la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de los mecanismos alternativos, y

III. Se observará lo establecido en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación.

De lo anterior, podría interpretarse que si bien la LCE determina que el recurso de revocación sí es procedente en los casos de resoluciones finales de un examen de vigencia (“sunset”), dicha Ley únicamente contempla la posibilidad de acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias contenidos en tratados comerciales internacionales cuando se trate de las siguientes resoluciones:

- Que declaren CONCLUIDA LA INVESTIGACIÓN: sin imponer cuota compensatoria (artículo 59, fracc. III) o porque no existan pruebas suficientes de la discriminación de precios o subvención, del daño alegado o de la relación causal entre ambos (artículo 57, fracc. III);
- Que DETERMINEN CUOTAS COMPENSATORIAS DEFINITIVAS o los actos que las apliquen;
- Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60 (ARTICULO DEROGADO QUE HACIA REFERENCIA AL PROCEDIMIENTO DE COBERTURA DE PRODUCTO);
- Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68 (REVISIONES ANUALES), así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo;

Por lo anterior, quedan excluidas las resoluciones mencionadas en la fracción XI del artículo 94 referentes al examen de vigencia de cuota compensatoria.

D. Relevancia de los Artículos 1902 y 1903 del TLCAN

La mencionada reforma del 2003 nuevamente fue objeto de notificación a las Partes del TLCAN ya que de conformidad con el artículo 1902, párrafo 2 del TLCAN, se establece la obligación a las Partes de que en caso de cualquier reforma a su legislación, previa a la aprobación de la misma, deben de notificarlo a las otras Partes y llevar a cabo consultas, si estas son solicitadas, para revisar si dicha reforma es o no compatible con el GATT y los Acuerdos de la OMC al igual que con el objeto y la finalidad del TLCAN, no habiendo hasta el momento objeción alguna de las otras Partes. En caso de que la reforma no fuese compatible, daría como resultado la posibilidad a las Partes afectadas de ejercitar acciones en términos del Artículo 1903 del TLCAN, para buscar que un panel binacional declare si esa reforma es incompatible o no. Si la declaración es en sentido afirmativo, las Partes deben buscar una solución mutuamente satisfactoria.

Es necesario enfatizar que el Artículo 1902 confirma que las Partes son libres de reformar sus leyes con tal que tales reformas sean consistentes con el GATT, la OMC y el TLCAN. Para determinar si la reforma es consistente con “el objeto y la finalidad” del TLCAN y del Capítulo 19 en particular, como es requerido por el Artículo 1902 inciso 2(d)(ii), es necesario determinar dicho objeto y finalidad a través del análisis de “las disposiciones del tratado, su preámbulo y objetivos, y de las prácticas de las Partes.” En otras palabras, el Artículo 1902 inciso 2 no crea un nuevo estándar de “objeto y finalidad” con base al cual las reformas a la legislación han de ser juzgadas, sino que por el contrario confirma que las disposiciones del tratado y prácticas existentes deben ser usadas para determinar si las reformas en materia de cuotas antidumping y compensatorias son consistentes con el objeto y finalidad del TLCAN. El Panel ha abordado todas las alegaciones basadas en las disposiciones del tratado o en las prácticas de las partes. En los términos del Artículo 1902, la labor del Panel se limita a tomar en consideración dichas disposiciones para determinar la consistencia de las reformas efectuadas por México a su Ley de Comercio Exterior con el inciso 2 del Artículo 1902.

Para mayor claridad se cita a continuación lo dispuesto por el mencionado artículo 1902 del TLCAN:

“Artículo 1902: Vigencia de las disposiciones jurídicas internas en materia de cuotas antidumping y compensatorias

1. Cada una de las Partes se reserva el derecho de aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias a los bienes que se importen de territorio de cualquiera de las otras Partes. Se consideran disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, según corresponda en cada Parte, las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, los reglamentos, la práctica administrativa y los precedentes judiciales.

2. Cada una de las Partes se reserva el derecho de cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, siempre que, de aprobarse una reforma a la ley antidumping o de cuotas compensatorias de una Parte:

(a) la reforma se aplique a las mercancías de otra de las Partes, sólo si en la reforma se especifica que tendrá vigencia para los bienes de esa Parte o Partes de este Tratado;

(b) la Parte que lleve a cabo la reforma la notifique por escrito con la mayor anticipación posible a la fecha de su aprobación legislativa a las Partes a las que se aplique;

(c) después de hecha la notificación, la Parte que lleve a cabo la reforma, a solicitud de cualquier Parte a la cual ésta se aplique, lleve a cabo consultas con esa Parte, previas a la aprobación de la misma; y

(d) dicha reforma, en lo aplicable a otra de las Partes, no sea incompatible con:

(i) el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), el Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (el Código Antidumping), o el Acuerdo para la Interpretación y Aplicación de los Artículos VI, XVI y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (el Código de Subsidios), o sus acuerdos sucesores de los cuales los signatarios originales de este Tratado sean parte, o

(ii) el objeto y la finalidad de este Tratado y de este capítulo, que es establecer condiciones justas y predecibles para la liberalización progresiva del comercio entre las Partes de este Tratado, a la vez que se conserven disciplinas efectivas sobre las prácticas comerciales desleales, tal como se desprende de las

disposiciones del Tratado, su Preámbulo y Objetivos, y de las prácticas de las Partes.”

Ahora bien, en el caso de que alguna de las Partes, se hubiera visto afectada en cuanto a sus intereses conforme a lo dispuesto en el referido artículo, habría hecho valer los derechos establecidos en el artículo 1903, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 1903: Revisión de las reformas legislativas

1. La Parte a la cual se aplique una reforma a la ley en materia de antidumping o de cuotas compensatorias de otra Parte, podrá solicitar por escrito que tal reforma se someta a un panel binacional, para que éste emita una opinión declarativa sobre:

(a) si la reforma no se apega al Artículo 1902(2)(d)(i) o (ii); o

(b) si la reforma tiene la función y el efecto de revocar una resolución previa de un panel, dictada de conformidad con el Artículo 1904 y no se apega al Artículo 1902(2)(d)(i) o (ii). Dicha opinión declarativa sólo tendrá la fuerza o el efecto que se disponga en este artículo.

2. El panel llevará a cabo su revisión de conformidad con los procedimientos del Anexo 1903.2.

3. En caso de que el panel recomiende modificaciones a la reforma para eliminar disconformidades que en su opinión existan:

(a) las dos Partes iniciarán de inmediato consultas y procurarán una solución mutuamente satisfactoria al asunto dentro de un plazo de noventa días a partir de que el panel emita su opinión declarativa final. La solución puede considerar la propuesta de legislación correctiva a la ley de la Parte que haya promulgado la reforma;

(b) si la legislación correctiva no es aprobada en un plazo de nueve meses, a partir del fin del periodo de consultas de noventa días mencionado en el inciso (a), y no se ha alcanzado ninguna otra solución mutuamente satisfactoria, la Parte que haya solicitado la integración del panel podrá:

(i) adoptar medidas legislativas o administrativas equiparables, o

(ii) denunciar el Tratado respecto a la Parte que hace la reforma, sesenta días después de notificarlo por escrito a esa Parte.”

En el caso de las reformas del 13 de marzo del 2003, ninguna de las Partes, es decir, EUA o Canadá, han expresado objeción alguna a las reformas y tampoco han ejercitado la acción prevista en el artículo 1903, lo que nos permite válidamente concluir que la exclusión de los exámenes de vigencia de la revisión ante un panel binacional prevista en el artículo 97 de la LCE es compatible con la definición de resolución definitiva de México, contenida en el Anexo 1911 del Capítulo XIX del TLCAN y, por lo tanto, no son objeto un procedimiento de revisión ante un Panel Binacional del Artículo 1904 del TLCAN.

Aunado a lo anterior, las Reglas de Procedimiento del artículo 1904 del Capítulo XIX del TLCAN, las cuales se publicaron para el caso de México el 20 de junio de 2004 y fueron negociadas con posterioridad a la promulgación de la LCE, por conducto de la Regla 34 (1) (d) establece que para el caso de México, dicha solicitud debe de cumplir con los artículos 97 y 98 de la referida LCE, tal y como puede observarse de su texto que se cita a continuación:

34. (1) La Solicitud de Revisión ante un Panel debe cumplir con:

- (a) la sección 77.011 o 96.21 del *Special Import Measures Act* y sus reglamentos;
- (b) la sección 516A del *Tariff Act de 1930* y sus reglamentos;
- (c) la sección 404 del *North American Free Trade Agreement Implementation Act* de Estados Unidos y sus reglamentos; o
- (d) los artículos 97 y 98 de la *Ley de Comercio Exterior* y su Reglamento.

Esto significa que las Partes reconocieron que para el caso de México, la solicitud de revisión ante un Panel Binacional, de conformidad con el artículo 1904 del TLCAN, es procedente solamente para las resoluciones indicadas en el artículo 97 de la LCE y que no contiene mención alguna al examen de vigencia, por lo que se excluyen estas de la referida revisión,

El artículo 97 de la LCE reformado señala (se ha subrayado el texto reformado el 13 de marzo de 2003):

“Artículo 97.- En relación a las soluciones y actos a que se refieren las fracciones IV, V, VI y VIII del Artículo 94, cualquier parte interesada podrá optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales

internacionales de los que México sea parte. De optarse por tales mecanismos:

I. No procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 94 ni el juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa contra dichas resoluciones, ni contra la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos, y se entenderá que la parte interesada que ejerza la opción acepta la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias;

II. Sólo se considerará como definitiva la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de los mecanismos alternativos, y

III. Se observará lo establecido en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación.”

Si la intención de los negociadores del TLCAN hubiera sido incluir la resolución que resuelve los exámenes de vigencia, para ser sujetos de la revisión ante un panel binacional, lo hubieran hecho de manera expresa o, en su defecto, no hubieran especificado que resoluciones estarían sujetas a la revisión judicial ante un panel binacional conforme al artículo 1904 y hubieran plasmado un lenguaje más general indicando que toda resolución por la que se determine una cuota *antidumping* o compensatoria estaría sujeta a dicha revisión, sin embargo este no fue el lenguaje utilizado ya que los negociadores buscaron acotar la revisión a sólo esas resoluciones y no a ninguna otra. Es por ello que las cuotas impuestas mediante otros procedimientos, como es el caso de los procedimientos antielusión, no se sujetan a la revisión judicial tanto en EUA como en México, ya que las resoluciones que resuelven esos procedimientos y que si determinan la imposición de cuotas compensatorias, no se sujetan a la revisión ante los paneles binacionales. Suponer que las resoluciones definitivas que resuelven un examen quinquenal queden sujetas al ámbito de revisión del Panel Binacional, implicaría también que las resoluciones que resuelven los procedimientos antielusión se sujetaran a la revisión ante el Panel y para ello, los negociadores mejor hubieran utilizado un lenguaje más general para que todas las resoluciones que impusieran cuotas *antidumping* y compensatorias fueran objeto de un panel binacional. En suma, los negociadores utilizaron un lenguaje muy preciso porque sólo decidieron incluir las resoluciones que expresamente se señalaron.

El hecho de que EUA y Canadá hayan incluido como objeto de revisión ante un panel binacional a las resoluciones que resuelven los exámenes de vigencia (Sunset Reviews), no implica que México también lo haya hecho, ni que deba hacerlo, ya que cada una de las Partes tiene sus razones, sólo podríamos suponer que EUA y Canadá por técnica legislativa, al implementar los acuerdos de la Ronda de Uruguay decidieron incorporar esta figuras en artículos que ellos habían incluido dentro de su definición de resoluciones definitivas, lo que no tiene mayor relevancia para el caso mexicano, considerando que esta figura ya se contemplaba en la LCE antes de la firma y entrada en vigor de los Acuerdos de la Ronda de Uruguay.

Por ejemplo, en el caso de EUA, en el Artículo 1911, al definir lo que es la resolución definitiva, en el inciso (iii) se incluye la Sección 751 del Tariff Act de 1930, que al entrar en vigor el TLCAN únicamente se refería a las revisiones administrativas anuales y las de cambio de circunstancias. Sin embargo, como resultado de los compromisos derivados de la Ronda de Uruguay, los Congresistas de EUA decidieron incluir en este artículo los exámenes de vigencia (sunset review) dentro de esta disposición en el inciso c) de la misma, correspondiendo el a) a las revisiones anuales y el b) a las revisiones por cambio de circunstancias. El texto de la sección 751 es el siguiente:

“Section 751. Administrative Reviews of Determinations

(a) Periodic Review of Amount of Duty.-

.....

(b) Reviews Based on Change of Circumstances.-

.....

(c) Five Year Review.-

...”

Como las resoluciones contenidas en dicho precepto están sujetas a la revisión del panel binacional, ya que expresamente se señala la citada sección, al reformarla e incluir en ella el examen de vigencia, automáticamente la resolución que resuelve dicho procedimiento se sujeta a las revisiones a las que se refiere el artículo 1904, pero no porque existiera un compromiso de incluirlas, ya que la figura ni siquiera existía en la legislación de los EUA.

No puede considerarse que la definición prevista en el inciso (i) de la definiciones de México, incluya las quinquenales o de los exámenes de vigencia por considerarlas resoluciones definitivas en virtud de que la resolución por la que se resolvió el examen quinquenal o de vigencia de cuotas tiene su fundamento en el artículo 70 de la LCE, el cual no constituye un artículo sucesor del artículo 13 de la Ley Reglamentaria y además con la promulgación de la LCE en 1993, las otras Partes al consultar la legislación, reconocieron tácitamente esta exclusión.

A manera de conclusión y con el fin de dilucidar aún más la opinión de este panel consideramos pertinente mencionar el caso del procedimiento de cobertura de producto en la legislación mexicana. Teniendo en mente el lenguaje controlante del tratado, es evidente la existencia de un error clerical en las reformas a la LCE del 2003, que no aplican a esta revisión empezada en el año 2000. Los autores de la reforma transfirieron la disposición concerniente al procedimiento de cobertura de producto consagrada en el Artículo 60 al recién creado Artículo 89A, derogando así el Artículo 60. Sin embargo, los autores de la reforma aparentemente omitieron cambiar la referencia que hace el Artículo 94 inciso (VI) al derogado Artículo 60. El Artículo 94 consagra las acciones en materia de cuotas antidumping y compensatorias que son susceptibles de Recurso de Revocación ante la Secretaría de Economía. A su vez, dicha omisión afecta el significado del Artículo 97, el cual lista las acciones sujetas a la revisión prevista en el Capítulo 19 del TLCAN, por cuanto dicho Artículo 97 se refiere al erróneo inciso (VI) del Artículo 94.

Si la tarea de este Panel fuera determinar si los procedimientos de cobertura de producto son susceptibles de revisión por parte de un panel binacional, a pesar del error clerical, el texto del tratado por sí sólo contestaría rápidamente la pregunta en forma afirmativa. No habría ni siquiera necesidad de referirse a la LCE ya que ésta no fue mencionada en la definición de resoluciones definitivas respecto a procedimientos de cobertura de producto, cuya descripción en el tratado es clara y sin ambigüedades.

Si a pesar de lo anterior el Panel decidiera que hay conflicto entre el tratado y la LCE a raíz de la ambigüedad creada por este error clerical, el Panel tendría justificación para emplear los

principios generales de derecho que los tribunales mexicanos emplearían para determinar si, de acuerdo a la LCE, fue la intención de México que los procedimientos de cobertura de producto continuaran siendo susceptibles de revisión por parte de un panel binacional. En esta tarea, el Panel tendría poca dificultad para llenar el vacío legal creado por el error clerical, concluyendo que los autores de las reformas del 2003 no intentaron violar el lenguaje claro del tratado al eliminar la posibilidad de acudir al Recurso de Revocación y a la revisión por parte de un panel binacional en los procedimientos de cobertura de producto previstos en la LCE.

Como consecuencia del hecho que los procedimientos de cobertura de producto siguen siendo susceptibles revisión por parte de un panel binacional a pesar del error clerical⁴, el Panel no puede válidamente razonar que los exámenes de vigencia son igualmente susceptibles de revisión por parte de un panel binacional. El hecho que estos exámenes, de acuerdo a la ley mexicana, pueden, además de alcanzar su propósito primario, cambiar una cuota antidumping o compensatoria no significa que los exámenes de vigencia puedan ser de algún modo acomodados dentro del significado del texto de los incisos (V) y (VIII) del Artículo 94 y por ende el panel deba interpretar que estos incisos le confirieren competencia para revisar la resolución del examen de vigencia en cuestión.

Recalcamos otra vez nuestra opinión de que los exámenes de vigencia no se encuentran comprendidos dentro de la definición de México de resoluciones definitivas sujetas a revisión por parte de un panel binacional. No encontramos ambigüedad, oscuridad, ni absurdo en la lectura literal del texto del tratado. Las tres acciones listadas son claras, y cada una es sustancialmente diferente de los exámenes de vigencia. El lenguaje del tratado es controlante.

VII. DECISIÓN DEL PANEL BINACIONAL.

Basados en el Artículo 1904 y el Anexo 1911 del TLCAN, y en los Artículos 59, 68, 70, 89, 89(A), 89(B), 89(D) y 89(F) de la LCE y en virtud de las razones anteriormente expuestas y

⁴ Vale la pena señalar que el inciso (VI) del Artículo 94 de la LCE fue reformado el 24 de enero de 2006 para cambiar la referencia errónea al Artículo 60 por la correcta al Artículo 89A corrigiendo así el mencionado error clerical.

fundadas, este Panel Binacional resuelve que no tiene competencia para revisar la resolución final del examen para determinar las consecuencias de la supresión de la cuota compensatoria definitiva impuesta a las importaciones de sosa cáustica líquida, originarias de los Estados Unidos de América, independientemente del país de procedencia, de conformidad con el Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Esta decisión resuelve la cuestión de competencia respecto del suscrito Panel Binacional, y toda vez que se ha declarado que el mismo es incompetente para conocer de la resolución que se ha intentado combatir por la CANAJAD, con la presente decisión concluye la labor del Panel Binacional, considerándose, en consecuencia, como una decisión final y definitiva.

Por este medio certifico que este laudo fue dictado en la Ciudad de México, Estados Unidos Mexicanos, el día 13 de julio de 2006.

Firmado en el original por:

Stephen J. Powell.
Stephen J. Powell.

1º. de julio de 2006.
fecha

Gustavo Uruchurtu Chavarín.
Gustavo Uruchurtu Chavarín

13 de julio de 2006.
fecha

Leonel Pereznieto Castro.
Leonel Pereznieto Castro
Presidente.

10 de julio de 2006.
fecha

VOTO DISIDENTE DE LA MINORÍA INTEGRADA POR LOS PANELISTAS **DALE BECK FURNISH Y LUIS GUSTAVO ARRATIBEL SALAS**, INTEGRANTES DEL PANEL BINACIONAL INSTAURADO CON MOTIVO DE LA REVISIÓN DE LA RESOLUCIÓN FINAL DEL EXAMEN PARA DETERMINAR LAS CONSECUENCIAS DE LA SUPRESIÓN DE LA CUOTA COMPENSATORIA DEFINITIVA IMPUESTA A LAS IMPORTACIONES DE SOSA CÁUSTICA LÍQUIDA, MERCANCÍA CLASIFICADA EN LA FRACCIÓN ARANCELARIA 2815.12.01 DE LA TARIFA DE LA LEY DE LOS IMPUESTOS GENERALES DE IMPORTACIÓN Y DE EXPORTACIÓN, ORIGINARIAS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, INDEPENDIENTEMENTE DEL PAÍS DE PROCEDENCIA, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE, EXPEDIENTE NÚMERO: MÉX-USA-2003-1904-01.

PETICIÓN INCIDENTAL FORMULADA POR LA AUTORIDAD INVESTIGADORA POR LA QUE SE SOLICITA LA DECLARATORIA DE IMPROCEDENCIA DE LA REVISIÓN DE LA RESOLUCIÓN FINAL POR LA QUE SE CONSTITUYO ESTE PANEL BINACIONAL.

Esta minoría se pronuncia en contra de lo resuelto en la orden emitida por la mayoría de los miembros que integran este Panel Binacional, en virtud de la cual declararon procedente la Petición Incidental que nos ocupa, en el sentido de desechar el procedimiento de revisión planteado por la Cámara Nacional de Aceites, Grasas, Jabones y Detergentes (CANAJAD) respecto de la Revisión de la Resolución Final del examen para determinar las consecuencias de la supresión de la cuota compensatoria definitiva impuesta a las importaciones de Sosa Cáustica Líquida mercancía clasificada en la fracción arancelaria 2815.12.01 de la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación originaria de los Estados Unidos de América, independientemente del país de procedencia, publicada en el DOF el 6 de junio de 2003; de conformidad con lo establecido en el numeral 71(1) de las Reglas de Procedimiento del artículo 1904 del TLCAN, como concluyó la mayoría esta revisión es indebida y por lo tanto improcedente como lo refiere la determinación final que aquí se incluye, -como resulta de la revisión quinquenal-, toda vez que no se adecua propiamente a las determinaciones sujetas a la jurisdicción de este H. Panel Binacional como se contempla en el catálogo de resoluciones definitivas que se especifican en el Anexo 1911 del TLCAN, para el caso de México.

Fundamos nuestro voto minoritario en las siguientes consideraciones de derecho, política y hecho:

I.- De conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se precisa que para la interpretación de los mismos se deberá tomar en cuenta el contexto, objetivos y los cambios fundamentales de circunstancias que le atañan. Adicionalmente, el tratado debió interpretarse de buena fe de conformidad con el sentido común en los términos y contexto a la luz de su objeto y propósito.

En el artículo 102, párrafo 1, inciso e), se determinó como uno de los “objetivos” primordiales del TLCAN, la creación de procedimientos mas eficaces para la aplicación y cumplimiento de dicho tratado, para su administración conjunta y para la solución de controversias.

El artículo 1904 del TLCAN aclara que todas las decisiones respecto de las controversias de cuotas deberán ser sometidas al arbitraje binacional bajo el Capítulo XIX. El artículo 1904 del

TLCAN intitulado “Artículo 1904: revisión final de las controversias sobre antidumping,” la subsección (1) establece “Como se refiere en este artículo, cada parte deberá substituir la Revisión Judicial de una resolución definitiva por la revisión de un Panel Binacional.” La intención y propósito del TLCAN es clara, en general todas las resoluciones definitivas de cuotas compensatorias provenientes de cualquiera de las tres partes se deberán sujetar a la revisión del Panel Binacional.

Como se refiere en el Anexo 1911 de México, la revisión binacional de panel de cualquier determinación mexicana deberá proceder bajo la aplicación de la ley nacional mexicana. La aplicable es la Ley de Comercio Exterior (LCE) promulgada en 1993 que reemplaza a la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución, ley aplicable en el momento en que las partes negociaron y proyectaron el TLCAN. Al principio de la revisión de Sosa Cáustica iniciada en el año 2000 y hasta el día de hoy, la LCE fue su fundamento⁵.

En el Anexo 1911 del TLCAN, se establecieron una serie de precisiones a fin de que las partes negociantes tuviesen un mejor parámetro de lo que significa en cada país cada uno de los términos empleados en la redacción del propio TLCAN, terminología entre la que destaca la concerniente a lo que para México significa “resolución definitiva”, pues el tipo de resolución que será revisada a través de los mecanismos alternativos de solución de controversias que prevé el Capítulo XIX del TLCAN, tal y como puede advertirse claramente del contenido del artículo 1904 del TLCAN, precepto que consigna la competencia de los Paneles Binacionales a fin de que estos organismos se aboquen a la revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias.

Lo que hizo México al formular la redacción del propio Anexo 1911 del TLCAN, fue citar el único tipo de resoluciones definitivas en materia de cuotas compensatorias, que existían en la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución⁶. Asimismo, México repitió y aplicó

⁵ La modificación a la LCE realizada en 2003 incluye el artículo 3 transitorio donde se especifica que todas las modificaciones procesales realizadas en 2003, se resolverán en los términos de la Ley de Comercio Exterior publicada en el Diario Oficial de la Federación... el artículo 97 de la LCE establece que cada resolución definitiva será sujeta a la revisión de un panel binacional.

⁶ Anexo 1911(c) de México define específicamente “determinación final” para propósitos del artículo 1904(1) que incluye (i) una resolución definitiva respecto a las investigaciones en materia de cuotas antidumping o compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial conforme al Artículo 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, con sus reformas; (ii) una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la resolución definitiva respecto a cuotas antidumping o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, como se señala en su lista del Anexo 1904.15, inciso (o); y

la intención de proveer todas las resoluciones antidumping y de cuotas compensatorias emanados de la autoridad mexicana existentes al momento en que el TLCAN entró en vigor a la revisión del panel binacional, lo que por lógica conllevó a no incluir las resoluciones resultado de los exámenes quinquenales de cuotas compensatorias.

Precisamente en la definición de resolución definitiva que se indica en el inciso (ii) del Anexo 1911, en comentario, es que se hizo el análisis relativo a la cuestión de la asimilación de las resoluciones definitivas que resuelven las revisiones de oficio de las cuotas compensatorias con las resoluciones que resuelven los exámenes quinquenales, en razón de lo siguiente:

- a) De la lectura de las fracciones I y II del artículo 70 de la LCE se desprende esa concordancia, porque se preceptúa la prohibición de iniciar el examen quinquenal de cuotas, si:

ARTICULO 70. Las cuotas compensatorias definitivas se eliminarán en un plazo de cinco años, contados a partir de su entrada en vigor, a menos que antes de concluir dicho plazo la Secretaría haya iniciado:

I. Un procedimiento de revisión anual a solicitud de parte interesada o de oficio, en el que se analice tanto la discriminación de precios o monto de las subvenciones, como el daño.

II. Un examen de vigencia de cuota compensatoria de oficio, para determinar si la supresión de la cuota compensatoria daría lugar a la continuación o repetición de la práctica desleal.

En caso de que no se haya iniciado alguno de estos procedimientos, la Secretaría deberá publicar en el Diario Oficial de la Federación un aviso sobre la eliminación de dicha cuota, la cual deberá notificar a las partes interesadas de que tenga conocimiento⁷.

“...I.- Se inició un procedimiento de revisión anual a solicitud de parte interesada o de oficio, en el que se analice tanto la discriminación de precios o monto de las subvenciones, como el daño.

II.- Un examen de vigencia de cuota compensatoria de oficio, para determinar si la supresión de la cuota compensatoria daría lugar a la continuación o repetición de práctica desleal...”

Entonces tenemos que no puede iniciarse al mismo tiempo un examen quinquenal y una revisión anual o de oficio, en razón de que el mismo estudio que se aborda en una

(iii) una resolución definitiva dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas antidumping o compensatorias.

⁷ Esta nota en la versión es la traducción del artículo 70.

revisión anual o de oficio de una cuota compensatoria, se realiza en un examen quinquenal, es decir, al encontrarse *sub iudice* la cuestión por resolverse en la revisión anual u oficiosa de cuotas compensatorias cuyo fondo es determinar si subsiste o no el *dumping*, no puede iniciarse el examen quinquenal de las mismas, máxime si en nuestro país el examen quinquenal de vigencia de cuotas compensatorias no sólo se limita a prorrogar o declarar la culminación de la vigencia de la cuota compensatoria, sino que hasta puede modificarse dicha cuota⁸.

b) La dilucidación que se hace sobre la asimilación de las resoluciones que resuelven una revisión de oficio de cuotas compensatorias con las que resuelven los exámenes quinquenales, surge de la interpretación del contenido del Anexo 1911, inciso c), subinciso ii), en relación con la lista del Anexo 1904.15, inciso (o), artículos de los que válidamente se puede determinar la competencia de este Panel Binacional⁹.

No perdamos de vista que en el Anexo 1911, inciso c), subinciso ii), no sólo se contemplan las resoluciones que resuelven las revisiones anuales de cuotas compensatorias, sino también las resoluciones definitivas que resuelven las revisiones oficiosas que en “cualquier momento” puede iniciar la autoridad investigadora, en las cuales válidamente podemos asimilar las relativas a los exámenes quinquenales de cuotas compensatorias. Sólo basta dar lectura a lo que literalmente quedó plasmado en el inciso c), subinciso ii) de dicho precepto:

“... Anexo 1911

Definiciones específicas por país

Para efectos de este capítulo:

Resolución definitiva:

(c) en el caso de México,

⁸ Véase Ley de Comercio Exterior, Artículo 89 F.

⁹ Anexo 1904.1 (o) Estados: México deberá modificar sus regulaciones y estatutos de *antidumping* y de cuotas compensatorias, y sus leyes reglamentarias para extender su aplicación y operación de las leyes *antidumping* y de cuotas compensatorias; como se estipula a continuación siguiente:

(o) El derecho a una revisión anual individual a petición de parte interesada, mediante la cual sea posible obtener su propio margen de *dumping* o tasa de cuotas compensatorias o cambiar el margen o tasa recibidos en la investigación o en una revisión previa. Se reserva a la autoridad investigadora competente la facultad de iniciar la revisión en cualquier tiempo, de oficio y se requiere que la autoridad investigadora competente emita una notificación de inicio, dentro de un periodo razonable posterior a la solicitud;

(ii) una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la resolución definitiva respecto a cuotas *antidumping* o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, como se señala en su lista del Anexo 1904.15, inciso (o)...”

El fondo de las resoluciones que resuelven tanto las revisiones anuales, las revisiones officiosas, como los exámenes quinquenales de cuotas compensatorias, es el mismo: si subsiste o no el dumping, y muestra de ello es lo que se deduce de la interpretación de las fracciones I y II del artículo 70 de la LCE.

Ahora bien, si el fondo de lo resuelto en dichas resoluciones es lo mismo, ninguna relevancia tiene que el procedimiento administrativo que realiza la Secretaría de Economía en el que decide sobre la subsistencia de una cuota compensatoria, sea diferente en cuanto a la periodicidad de dicha revisión o examen: ya sea anual, en cualquier momento o cada cinco años.

De no aceptar la competencia, se causará una ruptura en la aplicación del TLCAN, ya que Canadá como los Estados Unidos aceptaron someter la revisión de sus exámenes quinquenales al arbitraje binacional del Capítulo 19 de TLCAN. A nuestro parecer, México tuvo la intención de seguir el ejemplo de sus socios en el TLCAN, pero no lo hizo tan claramente, dejando a su Autoridad Investigadora (AI) escoger la posibilidad de alegar la falta de competencia aquí resuelta¹⁰.

II.- Esta minoría considera necesario manifestar primordialmente que del análisis realizado tanto a la normatividad implementada en materia de prácticas desleales de comercio internacional en la anterior Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución como en la actual LCE y sus respectivas reformas, que en ningún caso nos llevó a determinar que un Panel Binacional no se encuentre facultado para pronunciarse respecto a la revisión de una resolución que culmine el examen quinquenal de vigencia de cuotas compensatorias en razón de lo siguiente:

¹⁰ Ninguno de los tres permite la revisión de sus resoluciones de procesos anti-elusión. Tal proceso no debe determinar la presencia de daño, ni tampoco el nivel de subsidio o *dumping* que debe ser eliminado por las cuotas compensatorias. Los procesos anti-elusión aceptan la cuota compensatoria sin cuestionamientos y lo transforman en inquisitivo para cualquiera de las partes que pretendan evadir la cuota. Los procesos anti-elusión complementan la actividad supervisora más que la actividad administrativa. Resulta evidente que los tres países coinciden en que a la revisión binacional no se le deben aplicar las revisiones anti-elusión.

El TLCAN en su Artículo 1904¹¹ y en el Anexo 1911¹² parte mexicana, define una clara intención y propósito de someter a los Paneles Binacionales a que se refiere el Capítulo XIX todas las resoluciones finales de las partes sobre derechos compensatorios a raíz de *dumping* o de subvenciones. En el momento de redactar esas disposiciones no existían los exámenes quinquenales, sin embargo dada la naturaleza de las resoluciones que resuelven a tales exámenes éstas se pueden asimilar a las resoluciones finales que atañen a los derechos compensatorios y por lo tanto quedan incluidas en la definición general contenida en el TLCAN, en los anexos mexicanos, siendo fiel a su intención y propósito.

La legislación mexicana que rige en materia de derechos compensatorios a raíz de *dumping* o de subvenciones, es la Ley de Comercio Exterior (LCE). En el TLCAN, redactado antes de 1993, el Anexo 1911 mexicano hizo referencia a la Ley Reglamentaria del Artículo 131 Constitucional, vigente en el momento de la redacción del TLCAN. Después la LCE abrogó a esa Ley Reglamentaria. La Ley Reglamentaria en absoluto hizo referencia ni a la revisión quinquenal ni al examen de vigencia, pues no existían en ese entonces.

En su versión original, de 1993, la LCE contemplaba al artículo 59 en el que se determinaba la imposición de cuotas compensatorias en caso de competencia desleal por la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional. Inicialmente la LCE refiere las “revisiones quinquenales” en el artículo 70. Cuando en 2003 LCE fue sujeta a múltiples reformas en esta se integraron los artículos 70A y 70B referentes al “examen de vigencia” a efecto de armonizar la LCE con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (ADD) y contemplar los exámenes de vigencia de cuota propuestos por la OMC y la Ronda Uruguay (1994). Entre 1993 y las reformas de 2003, no se hizo reforma alguna a la LCE al Artículo 94 de LCE, que detalla las resoluciones que pueden ser impugnadas mediante el recurso administrativo de revocación.

Es de suponer que la resolución final del proceso de examen de vigencia bajo la regulación del artículo 70 de la LCE vigente hasta las reformas de 2003, puede ser impugnada mediante el recurso administrativo de revocación porque se incluye dentro del artículo 94(V): “las

¹¹ Artículo 1904. Revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas *antidumping* y compensatorias.

¹² Conforntar con *tarif act* de 1930 sección 751 reformada; y *Special imports mesures act*.

resoluciones . . . que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen”; de otra manera, no pudiese haber sido procedente recurso alguno contra las determinaciones que se emitiesen con fundamento en el artículo 70 de la LCE vigente hasta las reformas de 2003; mientras tanto, el Art. 94(V) fue aplicable para impugnar ese tipo de resoluciones sin ningún problema.

En el artículo 97 de la LCE, se dispuso que fuesen materia de revisión ante los mecanismos alternativos de solución de controversias las resoluciones referidas en el artículo 94(V) de dicha Ley. Por lo tanto, respecto al artículo 94(V) que incluye las revisiones quinquenales concluimos que las revisiones quinquenales deben ser sujeto de competencia de los Paneles Binacionales bajo la ley mexicana.

La ley mexicana fundó de esta manera en el año 2000, cuando se inició el examen de vigencia de Sosa Cáustica que culminó con la Resolución Final sometida a la revisión de este Panel Binacional, por lo que para nosotros, no cabe duda de la competencia bajo la ley mexicana vigente en el año 2000.

III.- Cabe agregar, que el hecho de que en la revisión de las reformas de la LCE, en la que se incluyeron los llamados exámenes de vigencia de cuotas compensatorias no se hubiese hecho ninguna observación por parte de los representantes de EUA y Canadá, no implica el que “ese silencio” fuese con el propósito de considerar a las resoluciones de dichos exámenes fuera de la competencia de los Paneles Binacionales implementados en el capítulo XIX del TLCAN. Los inverosímiles argumentos presentados en ausencia de una prueba concreta en contrario es razonable para los Estados Unidos de América y Canadá, la competencia de las revisiones quinquenales está en una legislación específica, México simplemente lo asume. No debe ser una razón para no hacerlo el que no se encuentre dispuesto en la LCE que haga referencia en parcelar a la revisión quinquenal del Capítulo 19. Especialmente a la luz de la naturaleza orgánica de las enmiendas de 2003, tampoco los Estados Unidos o Canadá pudieron haber tenido razón para determinar una observación contraria de la LCE basada en una implicación negativa contraria al lenguaje de la nueva ley y, a la práctica establecida y al propósito entre las partes.

Cuando en la audiencia pública, los panelistas de esta minoría cuestionamos tanto a la Autoridad Investigadora como a los comparecientes sobre cuál pudo haber sido la razón de

fondo que México tuviese para excluir los exámenes quinquenales de la competencia de un Panel Binacional, no pudieron contestar contundentemente dicho cuestionamiento. La única declaración que se aventuraron a imputar fue determinar que México podía haberlo hecho si lo hubiera deseado pero esto evade la pregunta principal, y ello sólo obedece a que efectivamente, no existe razón política ni legal que apoye tal argumento respecto de la incompetencia del Panel. Inclusive existe una razón de peso para concluir que por el principio de reciprocidad que se entiende entre los tres países partes del TLCAN en pro de los procesos del Capítulo XIX, se vislumbra que se planteó como una alternativa abierta la revisión de toda resolución nacional sobre derechos compensatorios, a través de los Paneles Binacionales. La objeción competencial no es más que un argumento de abogados, para ganar técnicamente un procedimiento, el cual prevaleció por 3 a 2 votos. Estas implicaciones son lejanamente alcanzables y desafortunadas. México condujo varias resoluciones quinquenales de cuota compensatoria, todas ellas han sido exentas de revisión binacional, si la decisión del panel es coherente.

Mientras las evocaciones contrarias al Capítulo 19 no le produjeron efectos contrarios, existían razones de peso en el principio de reciprocidad y apoyo. Ciertamente, Canadá y los Estados Unidos se hubieran sorprendido de su participación mayoritaria. Los tres países miembros del TLCAN instalaron el Capítulo 19 como una forma alternativa de solución para todas las soluciones finales de cuotas compensatorias por medio de Paneles Binacionales. La legislación mexicana no integra alguna contradicción explícita de esta política en ninguno de estos preceptos. Con base en esta trascendente y concluyente implicación no existe razón contraria para ampliar y denegar el apoyo, esta minoría está convencida que este Panel es competente para la revisión de la resolución final que se le presenta.

IV.- Resulta evidente que las reformas implementadas a la LCE en el año 2003, resultaron deficientes, por lo que deviene en absurdo que con base en esas imprecisiones o carencias de técnica legislativa, este Panel sustente la incompetencia del mismo.

Se adicionaron algunos preceptos a la LCE que hacen referencia específica a los exámenes quinquenales, o de “vigencia de cuota.” Se adicionó a dicha LCE todo un capítulo sobre “Procedimientos Especiales”, en ese capítulo, el artículo 89F de la LCE —completamente

nuevo— introdujo los procedimientos para el examen de vigencia, o exámenes quinquenales.¹³ Después se llevó la reforma al artículo 94 de la LCE (que se refiere a la procedencia del recurso de revocación), en el que se adicionaron tres nuevas fracciones IX, X y XI, referentes a los nuevos procesos implementados con motivo de las propias reformas de 2003, dos de ellos en el nuevo capítulo denominado de “Procedimientos Especiales”.

Esta minoría difiere de los razonamientos esgrimidos en la orden emitida por la mayoría, en los que suscintamente se indica que si la intención de México fuese el reemplazar la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas dictadas con motivo de los exámenes quinquenales sobre cuotas antidumping y compensatorias, con la revisión que lleve a cabo un panel binacional, entonces las reformas implementadas a la LCE en el año 2003: 1.- no se hubiese excluido el que dichas resoluciones fuesen impugnadas mediante el recurso de revocación implementado en el artículo 94 de la LCE y; 2.- se hubiese hecho referencia expresa en el artículo 97 de la LCE en el sentido de que dichas resoluciones pudiesen ser revisadas por los Paneles Binacionales implementados en el Capítulo XIX del TLCAN, como mecanismo alternativo de solución de controversias en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

Lo anterior resulta erróneo, pues si aplicamos la misma lógica empleada en el proyecto de la mayoría, en el caso de la competencia del Panel Binacional en cuanto a la revisión de resoluciones finales referentes al procedimiento de “cobertura de producto” también concluiríamos que los Paneles Binacionales son incompetentes en este tópico, no obstante que abiertamente se contravenga el contenido del TLCAN en el Anexo 1911, inciso iii, que se refiere a la definición para México de resolución definitiva; ello resulta así por lo siguiente: las reformas de 2003 a la LCE, no tocaron en absoluto al artículo 97, referente a las resoluciones finales mexicanas que podrían ser sujetas a impugnación o revisión ante los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales internacionales, como los Paneles Binacionales implementados en el Capítulo XIX del TLCAN, pues no cambió en nada la referencia a que hace alusión el artículo 97 de la LCE a las fracciones IV, V, VI y VIII, sin embargo resulta curioso, que si observamos

¹³ Aunque, interesantemente, en el proceso mexicano—a contrario de los procesos canadienses y estadounidenses, donde sólo se confirman las cuotas compensatorias o se eliminan— se contempla la posibilidad de modificar las cuotas vigentes en el propio examen quinquenal.

que el Artículo 97 de la LCE en su fracción VI se refiere específicamente al Artículo 60 de la propia Ley, mismo que con la reforma de 2003 quedó derogado, (el cual fue substituido por el artículo 89A de la LCE), entonces tendríamos que al no contemplarse las resoluciones finales sobre cobertura de producto también éstas quedarían (desde la reforma de 2003 de la LCE) fuera de la competencia de un Panel Binacional, porque la LCE en la fracción VI del artículo 97(VI) no se refiere al nuevo artículo 89A de la propia Ley, sino solamente al derogado artículo 60, lo que resulta una conclusión absurda.

Es más, todas las referencias del Artículo 97 de la LCE quedaron igual aún después de la reforma de 2003, y no tomaron en cuenta ninguna de las fracciones adicionadas al Artículo 94 de la LCE, reformado. El problema básico con el Artículo 97 de la LCE es que ni excluye ni incluye específicamente a los exámenes quinquenales de la competencia de los paneles binacionales del TLCAN, no obstante, las referencias implícitas de la norma en comento, que son amplias y obvias, dejan ver la intención del legislador de incluir los exámenes quinquenales dentro de la competencia de un Panel Binacional.

De lo anterior se concluye que las reformas del 13 de marzo de 2003 a la LCE, presentan ciertas deficiencias de técnica legislativa, por lo que en ningún momento este Panel puede sustentar su resolución en dichas deficiencias, argumentando que el supuesto silencio del legislador, implica el que las resoluciones definitivas materia de exámenes quinquenales no sean impugnables mediante el recurso de revocación contemplado en el artículo 94 de la LCE, entonces si esa revisión judicial interna no existe, mucho menos se podría argumentar que pudiese ser reemplazada con la revisión ante un Panel Binacional (Artículo 1904.1 del TLCAN).

V.- Es conveniente destacar que en el “DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, CON PROYECTO DE DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR”, de fecha 14 de diciembre de 2002, se asentó en su considerando OCTAVO que: “...Se establece que el procedimiento de examen de vigencia de cuota compensatoria se iniciará de oficio por parte de la autoridad investigadora, y se fijan reglas claras para el ofrecimiento y desahogo de pruebas durante el procedimiento...”

El Artículo 11.3 del ADD, habla inicialmente de la extinción automática de la cuota compensatoria, y por otra parte se indica en el Artículo 11.2 del propio ADD, el tipo de revisiones que pueden plantearse anualmente, de oficio o en cualquier tiempo por las partes implicadas, cuando se considere necesaria la revisión del derecho *antidumping*, por considerarse obsoleto, en virtud de las condiciones que propiciaron su imposición, ya cesaron.

El hecho de que en la revisión de las reformas de la LCE en la que se incluyeron los llamados exámenes de vigencia de cuotas compensatorias no se hubiese hecho ninguna observación por parte de los representantes de EUA y Canadá, no implica el que “ese silencio” fuese con el propósito de considerar a las resoluciones de dichos exámenes fuera de la competencia de los Paneles Binacionales implementados en el capítulo XIX del TLCAN.

Hay que recordar que al interpretarse el contenido del Anexo 1911, y concluir la incompetencia del Panel Binacional, en el caso que nos ocupa, contravendría el principio general de derecho de interpretación que indica: “actus inelligendi sunt potius ut valeant quam ut pereant”, “en los actos y contratos se está por la eficacia antes que por la ineficacia”.¹⁴

A pesar de que las disposiciones contenidas en los artículos 70 y 89F de la LCE, no estuviesen vigentes al momento en que se promulgó el TLCAN, de acuerdo con el compromiso asumido por México y que se desprende de lo establecido en el artículo 1902.2 inciso d) subinciso ii) del TLCAN; se presume que dichos preceptos son compatibles con lo dispuesto en el capítulo XIX del mismo, por lo que no sería lógico que al reformar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias, México sustrajese del ámbito de aplicación

14 En cuanto al principio en cita tienen aplicación las tesis siguientes:

Séptima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 57, Sexta Parte, tesis aislada, página: 49:

RECURSOS ADMINISTRATIVOS. DUDA SOBRE LA NATURALEZA DEL INTERPUESTO.

Cuando exista alguna duda sobre la naturaleza del recurso hecho valer por un particular, debe estimarse interpuesto el más apto para obtener una decisión de fondo sobre su pretensión, pues no puede estimarse que los recursos hayan sido establecidos por el legislador como laberintos o trampas procesales para estorbar a los causantes la defensa de sus derechos, a fin de obtener recaudaciones fiscales indebidas, sino como medios de defensa para obtener la alta finalidad de componer jurisdiccionalmente los conflictos que surjan entre los afectados y fisco, a fin de que dichos afectados sean debidamente oídos en defensa de sus derechos, para decidir sobre el mérito de sus pretensiones.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 267/73. Carlos Echenique Rendón. 3 de septiembre de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Quinta Época, Segunda Sala de la SCJN, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CXV, tesis aislada, página: 297:

RECURSOS, DUDA SOBRE SU ADMISION.

La simple duda sobre la procedencia de un recurso, es motivo suficiente para admitirlo, puesto que no debe ser desechado sino en los casos previstos por la ley.

Reclamación 6109/51. Luz Sordo de Colombres y coags. 14 de febrero de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Rivera Pérez Campos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Época, Segunda Sala de la SCJN, Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXIX, tesis aislada,

página: 4693: **DEMANDA DE AMPARO, LA DUDA SOBRE EXISTENCIA DE UN POSIBLE RECURSO NO LA HACE IMPROCEDENTE.**

La simple duda de la existencia de un posible recurso contra los actos reclamados en el juicio de amparo, no es bastante por sí sola, para rechazar la demanda respectiva, cuando sea más conveniente iniciar su tramitación, a fin de estudiar debidamente el punto debatido; sin perjuicio de dictarse el sobreseimiento que corresponda, si del resultado de dicho estudio, apareciere realmente la existencia de alguna causa de improcedencia.

Amparo administrativo. Revisión del auto que desechó de pleno la demanda 4978/41. Sociedad "R. Ricoy y Compañía". 24 de septiembre de 1941. Unanimidad de cuatro votos. Relator: Alfonso Francisco Ramírez.

del TLCAN, y por lo tanto, se excluyan de la revisión de los Paneles Binacionales, las resoluciones finales resultado del examen quinquenal a las cuotas compensatorias definitivas; sostener lo contrario implicaría reconocer que México ha faltado al compromiso asumido en el TLCAN.

La circunstancia de que a la fecha, ni Canadá ni Estados Unidos de América, hubiesen hecho uso de la prerrogativa que les confiere el artículo 1903 del TLCAN, también puede obedecer a la situación de que dichos países entienden que ni las reformas a la LCE que incorporaron el examen quinquenal de cuotas compensatorias, ni el TLCAN en su capítulo XIX, en específico en el Anexo 1911, excluyen de la revisión ante Paneles Binacionales, las resoluciones definitivas que concluyen dichos exámenes. Por eso no ha sido necesario ocurrir a dicho procedimiento contemplado en el artículo 1903 del TLCAN, máxime que ninguna Excepción o Reserva hizo México al negociar el TLCAN, al respecto.

Para homologar la forma en que las Partes plantearon en el Anexo 1911 sus definiciones, México asumió el mismo sistema de pormenorizar “todas” las resoluciones que en materia de derecho *antidumping* existían al momento de negociar el TLCAN, de lo que se puede inferir claramente que al incluirse todas las resoluciones existentes, la intención de los negociadores no era excluir en el futuro cualquier otro tipo de resolución que compartiera la misma naturaleza, y como resultan ser las resoluciones resultado de los exámenes quinquenales, las que se asimilan a las resoluciones enumeradas en dicho Anexo 1911, como ocurre en el inciso (ii) de la definición de resolución definitiva para México, contenida en el Anexo 1911 del TLCAN, en relación con el Anexo 1904.15, inciso (o) del propio TLCAN.

VI.- La LCE incorporó el examen quinquenal de vigencia de la cuota compensatoria en sus artículos 70 y 89 F, en atención a que se consideró que no debía suprimirse dicha cuota automáticamente al haber transcurrido dicho plazo, sino que se hacía necesario implementar la posibilidad de que la Secretaría de Economía realizase un análisis de fondo, con audiencia de las partes implicadas, en el que se determinase si siguen acaeciendo las circunstancias que le dieron origen a la cuota compensatoria, es decir, si continúa o no aconteciendo el *dumping*, y dependiendo del resultado de esa “nueva investigación” se determinase si continúa vigente o no dicha cuota, o inclusive se modifique el monto de la misma (Artículo 89 F de la LCE).

Lo anterior hace imperante la necesidad de que “de oficio” (inciso (ii) de la definición de resolución definitiva para México, contenida en el Anexo 1911 del TLCAN, en relación con el Anexo 1904.15, inciso (o) del propio TLCAN) la Secretaría de Economía inicie la revisión de la cuota compensatoria, antes de que concluya su vigencia, de otra forma no puede entenderse el examen quinquenal de vigencia.

Siguiendo el criterio que se ha expresado, tenemos que los exámenes quinquenales se asimilan a los que “de oficio” inicia la Secretaría de Economía antes de la conclusión de la vigencia de las cuotas compensatorias, por lo que podemos decir, que la procedencia del recurso de revocación contemplado en el artículo 94 de la LCE, en el caso que nos ocupa, se encuentra sustentada en la fracción VIII del precepto en comento, de lo que tenemos que sí pueden considerarse éstas como las que se mencionan en el primer párrafo del artículo 97 de la LCE.

¿Que razón hubiera tenido México en discrepar—antes o después de 2003—con sus socios del TLCAN, Canadá y Estados Unidos, quienes habían claramente dispuesto la competencia de los Paneles Binacionales respecto a la revisión de las resoluciones sobre los exámenes quinquenales de cuotas compensatorias, en cuanto se crearon esos procesos en la OMC? La historia legislativa de la LCE es extensa, pero no tiene ninguna referencia explícita para distinguir las resoluciones que resuelven los exámenes quinquenales de las que resuelven los restantes procesos relacionados con las prácticas desleales de comercio internacional, ello sólo pone en relieve que México siempre ha contemplado la competencia de los Paneles Binacionales respecto a la revisión de las resoluciones sobre los exámenes quinquenales, inclusive antes de 2003, y nunca se pensó en cambiar esa situación con las reformas a la LCE acontecidas el 13 de marzo de 2003.

Nos parece inevitable la conclusión de que el lenguaje de la LCE, las buenas prácticas, las intenciones y los propósitos de las partes negociantes del TLCAN —todos esos factores, y más— aconsejan la competencia de este panel para la revisión sobre la resolución del examen quinquenal que nos ocupa. Nos hace llegar a esta conclusión la aplicación de lo dispuesto en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Se necesita hacer una interpretación forzada, en contra del espíritu y la letra del TLCAN y de la LCE, para concluir lo contrario. Aún cuando no hay ninguna referencia explícita ni en pro ni en contra,

todas las referencias implícitas, disponibles y aplicables mitigan a favor de la competencia. No hay, ni existe la necesidad de forzar las interpretaciones para obtener una implicación negativa de las fuentes legislativas cuando fácilmente nos conducen a la implicación positiva. Inclusive podemos decir que las confusiones producidas por las reformas de 2003 a la LCE, aclaran la aplicación de la ley vigente antes de esa fecha, en pro de la competencia, y no hubo ningún cambio en ese aspecto.

Por estas razones, esta minoría no acepta la idea de que las reformas de 2003 a la LCE, nos indiquen la incompetencia de este Panel Binacional, pues cuando mucho, hubo deficiencias en la implementación de dichas reformas, las que entre otras cosas, no tocaron al artículo 97 de la LCE, cuyo contenido no fue ajustado no obstante requerirse – como ya quedó anotado-, precepto dudoso que tanto los comparecientes como la Autoridad Investigadora han empleado en sus argumentos.

Firmado en el original por:

Gustavo Arratibel Salas.
Gustavo Arratibel Salas.

6 de junio de 2006
Fecha

Dale Beck Furnish
Dale Beck Furnish

12 de junio de 200
Fecha